المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
الجمعية الفقهية السعودية

الجمعية الفقهية السعودية

مجلة
الجمعية الفقهية السعودية

مجلَّة فصليَّة محكَّمة متخصِّصة

العدد الرابع عشر
شوال/المحرم
١٤٣٣-١٤٣٤هـ - ٢٠١٢م

المحتويات

البحوث

العدد الرابع عشر

شوال/المحرم ١٤٣٣-١٤٣٤هـ/٢٠١٢م

رقم الإيداع ١٤٢٧/٢٩١٣ بتاريخ ١٤٢٧/٥/١هـ

الرقم الدولي المعياري (ردمد) ٢٩٦٩-١٦٥٨

عنوان المجلة

ص.ب: ٥٧٦١ الرمز: ١١٤٣٢ الرياض

هاتف: ٢٥٨٢٣٣٢ - ٢٥٨٢٣٥٠

فاكس: ٢٥٨٢٢٤٤

mfiqhiah@gmail.com

بسم الله الرحمن الرحيم

ضوابط النشر في المجلة

١. أن تتوافر في البحث صفات الأصالة، واستقامة المنهج، وسلامة اللغة والأسلوب.

٢. ألا يكون البحث منشوراً أو مقبولاً للنشر في وعاء آخر.

٣. ألا يكون مستلاً من عمل علمي سابق.

٤. ألا تزيد صفحاته عن خمسين صفحة، ويمكن نشر البحث الطويل في أكثر من عدد.

٥. أن يكون في تخصص المجلة (الفقه وأصوله).

٦. أن تجعل حواشي كل صفحة أسفلها.

٧. أن يتقدم الباحث برغبته في نشر بحثه كتابة مع التزامه بعدم نشر بحثه قبل صدور المجلة إلا بعد موافقة خطية من هيئة تحرير المجلة.

٨. أن يقدم الباحث ثلاث نسخ مطبوعة على الحاسوب مع CD وملخصاً موجزاً لبحثه.

٩. يجعل مقاس الحرف في الصلب (١٦) وفي الحاشية (١٤).

١٠. يحكم البحث من قبل متخصصين اثنين على الأقل.

١١. لا تعاد البحوث إلى أصحابها؛ نشرت أو لم تنشر.

١٢. البحث المنشور في المجلة يعبر عن رأي صاحبه.

افتتاحية العدد

لسماحة مفتي عام المملكة العربية السعودية
الشيخ عبد العزيز بن عبد الله آل الشيخ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه، ومن اتبع سنته، واهتدى بهديه إلى يوم الدين، وبعد:

فإن مسؤولية الكلمة مسؤولية عظيمة، وآثارها المترتبة عليها كبيرة، ومن هنا جاء التنويه بها في القرآن الكريم، فضرب الله بها مثلاً فقال: ﴿أَلَمْ تَرَ كَيْفَ ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا كَلِمَةً طَيِّبَةً كَشَجَرَةٍ طَيِّبَةٍ أَصْلُهَا ثَابِتٌ وَفَرْعُهَا فِى ٱلسَّمَآءِ ﴿٢٤﴾ تُؤْتِىٓ أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍۭ بِإِذْنِ رَبِّهَا ۗ وَيَضْرِبُ ٱللَّهُ ٱلْأَمْثَالَ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ ﴿٢٥﴾ وَمَثَلُ كَلِمَةٍ خَبِيثَةٍ كَشَجَرَةٍ خَبِيثَةٍ ٱجْتُثَّتْ مِن فَوْقِ ٱلْأَرْضِ مَا لَهَا مِن قَرَارٍ ﴿٢٦﴾﴾ [إبراهيم: ٢٤-٢٦].

وجاء بيان أهمية الكلمة وأثرها الكبير في السنة النبوية، فروى البخاري في صحيحه من طريق أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «**إن العبد ليتكلم بالكلمة من رضوان الله لا يلقي لها بالاً يرفع الله بها له درجات، وإن العبد ليتكلم بالكلمة من سخط الله لا يلقي لها بالا يهوي بها في جهنم**».

نعم، إن الكلمة أشد وقعاً من السيف، فإن السيف قد يُحدِثُ جرحاً في جسم واحد سرعان ما يلتئم ويزول أثرُه، وأما الكلمة فإن أسيء استخدامُها فإنها تصيب المجتمعَ بأكمله، وتخدم أعداء الأمة والشامتين، وتُحْدِثُ الفرقةَ والاختلافَ...

فكم من كلمة نالت من معالم التوحيد ومبادئ العقيدة الصحيحة، وثوابت الدين وشعائره، وتعاليم الشريعة الغراء...

وكم من كلمة غير مسؤولة، اتسمتْ بالتهويل والتضخيم، وتَصَيُّد الأخطاء، أثارتْ البلبلةَ والتشويشَ والتشكيكَ في أجهزة الدولة التي تسعى للحفاظ على دين المجتمع، وأمنه، وأخلاقه، وتُحارِبُ الجرائم والمنكرات، وتَأخُذُ بأيدي السفهاء، وأرباب الفساد، والمتلاعبين بأعراض الناس...

وكم من كلمة ظهرتْ عليها ملامح الحقد والبغضاء لأهل الخير والصلاح، تثير الرِّيَبَ في النفوس، وتكيل التهم والشتائم والسباب، والوصمَ بالتخلّف والتحجّر والتشدّد...

وكم من كلمة تُفَرِّقُ ولا تجمع، وتُشَتِّت ولا توحّد، ويختلف بسببها الأحبابُ والأصحابُ، وتتنافر القلوبُ، وتفترق الصفوفُ، وتتبعثر الجهودُ، وتتلاشى أركانُ المحبة والمودة في النفوس...

فينبغي للمسلم أن يستشعر أهمية الكلمة قبل إطلاقها، ويستشعر المسؤولية الكبيرة لهذه الكلمة في الدنيا والآخرة، وأن يلتزم بالتوجيه النبوي: «**من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيراً أو ليصمت**» (متفق عليه).

وصلى الله وسلم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.

كلمة التحرير

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فقد صدر أمر خادم الحرمين الشريفين –حفظه الله– بإنشاء المجمع الفقهي في المملكة العربية السعودية، وقد لقي هذا الأمر ترحيباً واسعاً في أوساط طلاب العلم عموماً، وفي أوساط المتخصصين في الفقه على وجه الخصوص؛ وذلك لما يؤمل في هذا المجمع من إثراء للساحة الفقهية، وعناية بالمستجدات والنوازل، وعون لفقهاء العصر ومن يتصدى للفتيا من العلماء على وجه الخصوص؛ لاسيما ونحن نعيش في عصر كثرت فيه النوازل والقضايا المشكلة التي تحتاج إلى جهد كبير في تصورها أولاً تصوراً دقيقاً، ثم الحكم عليها.

كما أننا في عصر التخصص، والمفتي مهما كان عليه من التمكن في علوم الشريعة يبقى بحاجة إلى المتخصصين في هذه العلوم لتصوير النازلة.

وقد صدر قريباً نظام المجمع، ونص على أن يكون رئيس المجمع بمرتبة وزير، ونائبه بالمرتبة الممتازة، وأن يكون أعضاؤه خمسين عضواً أساسياً من المتخصصين في الفقه وأصوله، وهذا يدل على الاهتمام الكبير من قيادتنا الرشيدة بالفقه والفقهاء.

أسأل الله تعالى أن يبارك في هذا المجمع، وأن ينفع به الإسلام والمسلمين، وأن يسدد خطى القائمين عليه ويعينهم.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه،،،

رئيس التحرير

الحديث المخالف للأصول

دراسة نظرية تطبيقية

إعداد

د. أحمد بن عبدالرحمن بن ناصر الرشيد

عضو هيئة التدريس بكلية الشريعة

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، الرحمن الرحيم، مالك يوم الدين، أحمده حمداً يليق بجلال وجهه، وعظيم سلطانه، حمداً يجلب نعمه، ويدفع نقمه، وأثني عليه بما هو أهله، وأشكره على فضله وآلائه، وأسأله المزيد.

وأشهد أن محمداً عبدالله ورسوله، صاحب المقام المحمود، والحوض المورود، صفوة الأولياء، وإمام الأتقياء، ﷺ، وعلى آل بيته الطيبين الأطهار، وأصحابه النجباء الأبرار، ومن اقتفى أثرهم، واتبع نهجهم إلى يوم القرار.

أمَّا بعد:

فإن المتأمل لما كتبه الأصوليون والفقهاء والمحدِّثون يجد أنهم يكثرون من ذكر مصطلح الحديث المخالف للأصول أو الحديث المخالف للقياس، وذلك في باب الأدلة في مصنفات أصول الفقه، أو عند الحديث عن الأحكام المتعلقة ببعض الأحاديث في مصنفات الفقه وشروح الأحاديث، ولهم في ذلك تفسيرات مختلفة لهذا المصطلح، تبعها مواقف متباينة حول حقيقة هذا المصطلح، وأحكامه العامة والخاصة.

ومن هنا نبعت الفكرة لدي للبحث حول هذا المصطلح؛ لتجلية حقيقته، وبيان مواقف أهل العلم حول حكمه.

أهمية الموضوع:

تتبين أهمية الموضوع من خلال نقاط عديدة، أهمها:

أولاً: كثرة ورود مصطلح الحديث المخالف للأصول في كتب أهل العلم، لاسيما في مصنفات أصول الفقه وشروح الأحاديث، مع اختلافهم في بيان المراد منه، الأمر الذي يجعل الحاجة داعية إلى ضبط معنى هذا المصطلح، وتنزيل مذاهب أهل العلم على مرادهم لا على مراد غيرهم.

ثانياً: قد يقع التشابه بين مصطلح الحديث المخالف للأصول وغيره من المصطلحات، كمصطلح الحديث المخالف للقياس، فكان من المهم تجلية هذا الأمر، وبيان العلاقة بينهما.

ثالثاً: هذه المسألة لها ارتباط بعلْمين من علوم الشريعة، هما: علم الحديث وعلم أصول الفقه، ومن المهم النظر إلى رأي كل من الفريقين في المسألة، والمقارنة بين آرائهم فيها، وبيان مدى تأثر كل منهم بالآخر.

رابعاً: قد يقع الاختلاف بين مذهب العالم في هذه المسألة من الناحية التأصيلية عن مذهبه فيها من الناحية التطبيقية؛ حيث يقرر في التأصيل ما لا يحكم به في التطبيق، وحينئذ يجب تحديد الموقف الصحيح من هذا الاختلاف، وذلك من خلال الدراسة التطبيقية لعدد من الأحاديث التي وصفت بمخالفتها للأصول، وبيان مذاهب أهل العلم فيها، ومقارنتها بمذاهبهم في أصل المسألة.

خامساً: قد يحكم بعض المعاصرين برد بعض الأحاديث وعدم العمل بمقتضاها؛ لكونها مخالفة للأصول، اعتماداً على ما ينسب لبعض العلماء المتقدمين، وهذا الأمر يجعل بحث الموضوع مهماً؛ لتجلية معنى مخالفة الأصول عند المتقدمين، وبيان حقيقة مذاهبهم فيها، والأسباب التي أثرت في هذه المذاهب.

الدراسات السابقة:

تحدث عدد من أهل العلم عن الحديث المخالف للأصول، وبينوا بعض الأمور المتعلقة بحقيقته وحكمه، إلا أن كلامهم عن هذا الموضوع كان مختصراً ومتناثراً.

كما تكلم عدد من الباحثين المعاصرين عن هذا الموضوع في ثنايا حديثهم عما له علاقة به، من غير أن يكون مقصوداً لذاته، ومن ذلك:

أولاً: تعارض القياس مع خبر الواحد وأثره في الفقه الإسلامي، تأليف: د. لخضر لخضاري، تحدث فيه عن عدد من القضايا المتعلقة بمخالفة خبر الواحد للأصول، إلا أنه لم يكن يعني بالأصول القواعد العامة في الشريعة، وإنما كان يعني بها الأدلة الشرعية: كالقرآن الكريم وعمل أهل المدينة وقول الصحابي وسد الذرائع والعرف والعادة، ولم يتناول المؤلف الأصول بمعنى القواعد العامة في الشريعة إلا في موضع واحد، وهو تعارض خبر الواحد مع القواعد العامة بمعنى الأصول، إلا أن بحثه لهذه المسألة كان مختصراً جداً، اقتصر فيه على سرد الأقوال في المسألة فقط، ولم يعتن بذكر الأدلة ومناقشتها.

ثانياً: كتاب مفهوم خلاف الأصل: دراسة تحليلية في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية، تأليف: محمد البشير الحاج سالم، من منشورات المعهد العالمي للفكر الإسلامي بالولايات المتحدة الأمريكية، وعند النظر في هذا الكتاب نجد أنه تناول مسألة عامة تشترك مع هذا الموضوع، وهي مسألة خلاف الأصل وبيان حقيقتها وأحكامها عند أهل العلم، ولم يكن القصد من بحثه بيان حكم الحديث المخالف للأصول، إضافة إلى اهتمام الباحث بما يتعلق بمقاصد الشريعة، كما هو واضح من عنوان الكتاب.

ثالثاً: بحث خلاف الأصل: حقيقته وقواعده، تأليف: د. مسلم بن

محمد الدوسري؛ حيث تحدث فيه عن حقيقة خلاف الأصل، وجملة من القواعد المتعلقة به، وبين حقيقتها وطائفة من أحكامها الفقهية والأصولية، ولم يتعرض الباحث لموضوع الحديث المخالف للأصول.

أهداف الموضوع:

يهدف الباحث من خلال بحثه إلى تحقيق عدد من الأهداف المهمة، وفي مقدمتها:

١. تحديد مراد أهل العلم بالحديث المخالف للأصول، وعلاقته بالمصطلحات المشابهة.

٢. بيان مواقف أهل العلم من وجود أحاديث مخالفة للأصول، ومدى صحة هذه التسمية.

٣. إيضاح مذاهب أهل العلم في حكم العمل بالحديث المخالف للأصول.

٤. المقارنة بين مذهب الأصوليين والمحدثين في حكم العمل بالحديث المخالف للأصول.

٥. بيان أثر الخلاف في هذه المسألة على اختلاف الفقهاء في المسائل الفرعية.

منهج البحث:

التزمت في هذا البحث المنهج العلمي المعتمد في البحوث الشرعية، ويمكن إيجاز أهم نقاطه فيما يأتي:

- الاعتماد على المصادر الأصلية في كل مسألة بحسبها.
- بيان أرقام الآيات، وعزوها لسورها.
- تخريج الأحاديث الواردة من كتب السنة.

- عزو نصوص العلماء وآرائهم لكتبهم مباشرة.
- الإحالة إلى المصدر بذكر اسمه والجزء والصفحة إذا كان النقل منه بالنص، وبذكر ذلك مسبوقا بكلمة (انظر) إذا كان النقل منه بالمعنى.
- الاكتفاء بذكر المعلومات المتعلقة بمصادر البحث في قائمة المصادر.
- الاكتفاء بذكر سنة الوفاة للأعلام الوارد ذكرهم في متن البحث، وذلك في أول ذكر لهم.
- الاقتصار في الدراسة التطبيقية على ما يتعلق بما ورد في الجانب التأصيلي، بغض النظر عن الاستطراد في المسألة التي ورد الحديث لبيان حكمها.

تقسيمات البحث:

يتكون البحث من مقدمة، وتمهيد، وأربعة مباحث، وخاتمة، وفهارس.

التمهيد: تعظيم النصوص الشرعية، والموقف حال تعارضها.

المبحث الأول: حقيقة الحديث المخالف للأصول، ويشمل خمسة مطالب:

المطلب الأول: المعنى الإفرادي.

المطلب الثاني: المعنى الإجمالي.

المطلب الثالث: الألفاظ المشابهة.

المطلب الرابع: نوع الحديث المخالف للأصول.

المطلب الخامس: علاقة الحديث المخالف للأصول بالحديث المخالف للقياس.

المبحث الثاني: موقف العلماء من هذه التسمية.

المبحث الثالث: حكم العمل بالحديث المخالف للأصول.

المبحث الرابع: أمثلة تطبيقية لخلاف العلماء في العمل بالحديث المخالف للأصول، ويشمل أربعة مطالب:

المطلب الأول: حديث: «لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية».

المطلب الثاني: حديث: «أيما امرئ أفلس، ووجد رجل سلعته عنده بعينها، فهو أولى بها من غيره».

المطلب الثالث: حديث: «لا تصروا الإبل والغنم».

المطلب الرابع: حديث: «ذكاة الجنين ذكاة أمه».

التمهيد
تعظيم النصوص الشرعية، والموقف من تعارضها

دلت النصوص الشرعية من الكتاب والسنة على وجوب اتباع ما جاء عن الله وعن رسوله ﷺ، وعدم اعتبار أي قول مخالف لما جاء عن الله وعن رسوله ﷺ، كائنا من كان القائل، قال سبحانه وتعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ۗ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَٰلًا مُّبِينًا ﴿٣٦﴾﴾ [الأحزاب: ٣٦]، وقال تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا۟ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾﴾ [النساء: ٦٥].

ولذلك تبرأ النبي ﷺ ممن أعرض عن سنته راغباً عنها، فقال ﷺ: «فمن رغب عن سنتي فليس مني»(١).

ولذلك فإن الواجب على المؤمن تعظيم هذه النصوص وتوقيرها، والعمل بمقتضاها، والمصير إلى مدلولها، وعدم تقديم أي شيء عليها، لا رأي ولا قياس ولا استحسان ولا غير ذلك.

ونصوص القرآن والسنة في ذلك سواء، فلا يجوز ترك العمل بشيء مما جاء في القرآن، ولا في السنة؛ متواترها وآحادها، فمتى ما صح

(١) متفق عليه من حديث أنس بن مالك ﷺ، رواه البخاري بلفظه، في كتاب: النكاح، باب: الترغيب في النكاح، رقم الحديث ٥٠٦٣ ص: ٩٠٦، ورواه مسلم بلفظه، في كتاب: النكاح، باب: استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه ووجد مؤونة واشتغال من عجز عن المؤن بالصوم، رقم الحديث: ٣٤٠٣، ص: ٥٨٦.

الحديث عن رسول الله ﷺ وجب العمل به، بغض النظر عن طريق ثبوته.

وقد تواتر النقل عن أئمة الإسلام وأعلام الهدى من عهد الصحابة رضي الله عنهم إلى يومنا هذا بضرورة التمسك بالسنة والعمل بها متى ما صح سندها، وترك أقوالهم ومذاهبهم لها، فهذا هو الإمام الشافعي (ت: ٢٠٤هـ) يقرر هذا المعنى بأبلغ عبارة، فيقول: «متى سمعتني حدثت بحديث عن رسول الله ﷺ صحيح فلم آخذ به فأنا أشهدكم أن عقلي قد ذهب»[(١)]، ويقول الإمام أحمد (ت: ٢٤١هـ) مبيناً عظم خطر من رد سنة النبي ﷺ: «من رد حديث رسول الله ﷺ فهو على شفا هلكة»[(٢)].

وهذا لا خلاف فيه بين أهل الإسلام قاطبة.

ولكن قد يقع الإنسان في بعض المواطن التي لا يتمكن فيها من تطبيق هذا الأمر، وذلك حينما تتعارض عنده بعض الأدلة، فإن عمل ببعضها ترك بعضها الآخر وهكذا، فما المخرج حينئذ؟

المخرج في الأمرين الآتيين:

أولاً: إذا بدا للإنسان شيء من التعارض بين النصوص فإنه يعزوه إلى فهمه وعلمه وإدراكه، أما شريعة الله فهي منزهة عن ذلك جملة وتفصيلاً[(٣)]؛ لأن الشريعة لو كان فيها مثل ذلك لكان فيها اختلاف، وقد نفاه الله تعالى بقوله: ﴿وَلَوْ كَانَ مِنْ عِندِ غَيْرِ ٱللَّهِ لَوَجَدُوا۟ فِيهِ ٱخْتِلَٰفًا كَثِيرًا ﴿٨٢﴾﴾ [النساء: ٨٢].

ثانياً: يجب على الإنسان حينئذ أن يسلك طرق دفع التعارض التي

(١) آداب الشافعي ومناقبه (٥١).

(٢) الفقيه والمتفقه (١٠٣).

(٣) انظر: شرح مختصر الروضة (٣/ ٦٨٧-٦٨٨)، البحر المحيط (٦/ ١١١)، إرشاد الفحول (٢/ ٣٧٨-٣٧٩).

بيّنها أهل العلم، وهي -على اختلاف بينهم في ترتيبها- كالآتي[1]:

- الجمع بين الأدلة المتعارضة بما أمكن من وجوه الجمع.
- الترجيح بين الأدلة المتعارضة.
- النسخ إذا توافرت شروطه.
- التخيير بين الأدلة المتعارضة.
- التوقف أو تساقط الأدلة المتعارضة وطلب الحكم من غيرها.

ومن هذا الباب -أعني التعارض بين الأدلة- ما نحن بصدد الحديث عنه، وهو الحديث المخالف للأصول، كما سيتبين معنا إن شاء الله تعالى.

(١) انظر: العدة في أصول الفقه (٣/ ١٠١٩)، نهاية السول في شرح منهاج الأصول (٤/ ٤٤٩-٤٥٢)، كشف الأسرار (٤/ ١٣١)، شرح الكوكب المنير (٤/ ٦٠٨-٦١٢)، التعارض والترجيح بين الأدلة الشرعية (١/ ١٦٦).

المبحث الأول
حقيقة الحديث المخالف للأصول

المطلب الأول
المعنى الإفرادي

المسألة الأولى: معنى الحديث.

الحديث في اللغة:

الحديث مصدر حدَّث يحدِّث حديثاً، قال الجوهري (ت: ٣٩٣هـ): «الحدوث: كون شيءٍ لم يكن. وأحدثه الله فحدث. وحدث أمر أي وقع»[١]. وأصل الكلمة (حدث)، وهو كما يقول ابن فارس (ت: ٣٩٥هـ): «أصل واحد، وهو: كون الشيء لم يكن، يقال: حدث أمر بعد أن لم يكن»[٢]، ومن هذا الباب تعريف الحديث بأنه نقيض القديم[٣].

ويطلق الحديث على الخبر عموماً، قال الجوهري: «الحديث: الخبر،

(١) الصحاح (٢٧٨) مادة «حدث».

(٢) مقاييس اللغة (٢٥٣) مادة«حدث».

(٣) انظر: الصحاح (٢٧٨) مادة «حدث»، ومقاييس اللغة (٢٥٣) مادة «حدث»، والقاموس المحيط (١٦٧) مادة «حدث».

يأتي على القليل والكثير»[١]، وسمي الحديث حديثاً لأنه: «كلام يحدث منه الشيء بعد الشيء»[٢].

الحديث في الاصطلاح.

- اصطلاح المحدثين:

لم يعتن المحدثون -حسب اطلاعي- بتعريف هذا المصطلح على وجه التحديد، وإنما اعتنوا بتعريف عدد من أنواعه، كالحديث الصحيح والحسن والضعيف والمرسل... إلخ، إضافة إلى اعتنائهم بتعريف بعض المصطلحات المرادفة له أو القريبة من معناه كالخبر والأثر وما إلى ذلك.

ومصداقاً لذلك فإني لم أعثر إلا على تعريفات محدودة للحديث، ومنها:

١. تعريف الحافظ ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)؛ حيث عرّفه بقوله: «المراد بالحديث في عرف الشرع: ما يضاف إلى النبي ﷺ»[٣].

٢. تعريف السخاوي (ت: ٩٠٢هـ)؛ حيث عرفه بقوله: «ما أضيف إلى النبي ﷺ قولاً له أو فعلاً أو تقريراً أو صفة، حتى الحركات والسكنات في اليقظة والمنام»[٤].

والحديث بهذا التعريف مرادف للخبر عند جمهور علماء الحديث[٥]، كما أنه مرادف للسنة عند بعضهم[٦].

---

(١) الصحاح (٢٧٨) مادة «حدث».

(٢) مقاييس اللغة (٢٥٣) مادة «حدث».

(٣) فتح الباري (١/ ٢٥٧)، وانظر: نزهة النظر (٢).

(٤) فتح المغيث شرح ألفية الحديث (١/ ١٤).

(٥) انظر: نزهة النظر (٢).

(٦) انظر: فتح المغيث شرح ألفية الحديث (١/ ١٤-١٥).

وفرق بعضهم بينهما، قال ابن حجر: «وقيل: الحديث ما جاء عن النبي ﷺ، والخبر ما جاء عن غيره،... وقيل بينهما عموم وخصوص مطلق، فكل حديث خبر من غير عكس»[(١)].

- اصطلاح الأصوليين:

لم أعثر -حسب اطلاعي- على تعريف للحديث عند الأصوليين إلا ما قاله شيخ الإسلام ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ) في معرض جوابه عمن سأله عن حد الحديث النبوي؛ حيث قال: «الحديث النبوي هو عند الإطلاق ينصرف إلى ما حدَّث به بعد النبوة: من قوله وفعله وتقريره؛ فإن سنته تُثبَت من هذه الوجوه الثلاثة»[(٢)].

إضافة إلى أنه يمكن استخلاص تعريف الحديث عند الأصوليين من خلال تعريفهم لما هو مرادف له أو قريب من معناه، وهو السنة؛ حيث عرفوها بأنها: «ما أضيف إلى النبي ﷺ من قول، أو فعل، أو تقرير»[(٣)].

وعند المقارنة بين تعريف الحديث عند الفريقين نلحظ الاتفاق بينهما في المعنى العام لهذا المصطلح، وهو ما يضاف إلى النبي ﷺ، والاختلاف بينهم إنما هو في طبيعة ما يضاف إليه ﷺ؟

وسبب اختلافهم هو غرض كل منهم واهتمامه، فالمحدثون يهتمون بكل ما يتعلق بالنبي ﷺ، فتوسعوا في التعريف، فأدخلوا فيه كل ما يتعلق بذلك، والأصوليون يهتمون بما هو مثمر للأحكام، فاقتصروا على ما له تعلق بذلك ومحقق له، وهو: القول والفعل والتقرير.

---

(١) نزهة النظر (٢).

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٨/ ٦-٧).

(٣) انظر: الإحكام للآمدي (١/ ٢٢٣)، البحر المحيط (٤/ ١٦٤)، شرح الكوكب المنير (٢/ ١٦٠).

والحديث المقصود في هذا المقام هو الحديث عند الأصوليين؛ لأنه هو المثمر للأحكام، أما ما يتعلق بصفاته ﷺ وأخلاقه وأيامه وما إلى ذلك مما هو داخل في تعريف الحديث عند المحدثين فهو مع أهميته ليس مقصوداً في هذا الموضع.

المسألة الثانية: معنى المخالفة.

المخالفة في اللغة:

المخالفة مصدر للفعل الرباعي خالف، يقال: خالف يخالف خلافاً ومخالفة، ومادة الكلمة «خَلَفَ»، وهي كما يقول ابن فارس: «أصول ثلاثة: أحدها أن يجيء شيء بعد شيء يقوم مقامه، والثاني: خلاف قُدّام، والثالث: التغيير»[1]، والأصل الأول هو المناسب للمقام؛ «لأن كل واحد منهم -أي: المختلفين- ينحي قول صاحبه، ويقيم نفسه مقام الذي نحاه»[2]، والاختلاف ضد الاتفاق[3]، يقال اختلف الناس في كذا أي لم يتفقوا عليه.

المخالفة في الاصطلاح:

لم أجد أحداً من الأصوليين تعرض لبيان حقيقة المخالفة بعينها، لكنهم تعرضوا لبيان حقيقة بعض المصطلحات القريبة منها، كمفهوم المخالفة والخلاف وما إلى ذلك، مما لا يخرج في الغالب عن المعنى اللغوي لأصل المادة «خَلَفَ»، كما هو مذكور أعلاه.

إضافة إلى أن عدداً ممن كتب في بيان حقيقة المصطلحات قد تعرض لتعريف هذا المصطلح، ومن أولئك:

---

(١) مقاييس اللغة (٣٢٧) مادة «خلف».

(٢) المرجع السابق (٣٢٨-٣٢٩) مادة «خلف».

(٣) القاموس المحيط (٨٠٨) مادة «خلف».

١. الراغب الأصفهاني (ت: ٥٠٢هـ)؛ حيث عرفه بقوله: «المخالفة أن يأخذ كل واحد طريقاً غير طريق الآخر في حاله أو قوله»[١].

٢. الكفوي (ت: ١٠٩٤هـ)؛ حيث قال: «المخالفة: ترك الموافقة»[٢].

ومن خلال ما سبق يمكن تعريف المخالفة بأنها: التضاد وعدم الاتفاق بين الطرفين، بحيث يكون لكل واحد منهما اتجاه لا يتفق مع اتجاه الطرف الآخر.

المسألة الثالثة: معنى الأصول.

الأصول في اللغة:

الأصول جمع أصل[٣]، والأصل في اللغة يطلق على معانٍ متعددة، وقد ذكر أصحاب المعاجم اللغوية بعضاً منها، وزاد عليها الأصوليون كثيراً ممَّا لم يذكره أهل اللغة، ومن أهم هذه المعاني[٤]: الأساس[٥]، وأسفل الشيء[٦]، ومنشأ الشيء الذي ينبت منه[٧]، وما يستند وجود الشيء إليه[٨]، وما يُبتنى عليه غيره، حسياً كان البناء أو معنوياً[٩]، وما يتفرع عنه غيره[١٠].

(١) المفردات في غريب القرآن (١٥٦)، مادة «خلف».

(٢) الكليات (٨٠٤).

(٣) قال الطوفي (ت: ٧١٦هـ) في شرح مختصر الروضة (١/ ١٢٣): «وأما من حيث اشتقاقه اللغوي فلم أر فيه شيئاً فيما وقفت عليه، غير أني أحسب أنه من الوصل ضد القطع، وأن همزته منقلبة عن واو، لما في الأصل من معنى الوصل: وهو اتصال فروعه كاتصال الغصن بالشجرة حساً، والولد بوالده نسباً وحكماً، والحكم الشرعي بدليله عقلاً».

(٤) للاستزادة حول تعريفات الأصل في اللغة انظر: الأصل والظاهر في القواعد الفقهية (٤٧-٥٣).

(٥) انظر: مقاييس اللغة، (٧٧) مادة «أصل».

(٦) انظر: القاموس المحيط (٩٦١) مادة «أصل».

(٧) انظر: نهاية السول (١/ ٧).

(٨) انظر: المصباح المنير (٦).

(٩) انظر: المعتمد في أصول الفقه (١/ ٩).

(١٠) انظر: البحر المحيط (١/ ١٦).

وإذا أردنـا أن نرجح تعريفاً من هذه التعريفات فإن تعريف الأصل بأنه ما يُبتنى عليه غيره هو التعريف الراجح؛ لما يأتي:

١. أن هـذا التعريف مناسـب لما نحن فيه، ووجـه ذلك: أن أصول الشريعة تُبنى عليها فروعها وأحكامها.

٢. أن التعريفـات الأخـرى للأصل يمكن إرجاعها إليه، فأسـاس الـشيء هو الذي يُبتنى عليه غيره، وأسـفل الشيء ومنشـؤه وما يستند وجود الشيء إليه كذلك.

٣. أن هذا التعريف اعتمده كثير من الأصوليين، وبينوا رجحانه.

الأصول في الاصطلاح:

الأصـول جمع أصل، والأصـل في الاصطلاح الشرعـي يطلق على معانٍ متعددة، وذلك بحسب المقام الذي يذكر فيه، ولن أطيل الحديث بذكر هذه المعاني جميعاً[١]، وإنما سأقتصر على المشهور منها، فأقول:

المعنى الأول: الدليل، ومنه قولهم: أصل المسألة من الكتاب والسنة، أي: دليلها[٢]، ومنه: أصول الفقه أي أدلته[٣].

المعنـى الثـاني: القاعـدة المسـتمرة، ومـن ذلك قولهـم: إباحـة الميتة للمضطر على خلاف الأصل، أي خلاف القاعدة المستمرة في الشرع[٤].

المعنـى الثالث: الرجحـان، ومنه قولهم: الأصـل في الكلام الحقيقة دون المجاز، أي الراجح الحقيقة دون المجاز[٥].

(١) للاسـتزادة حـول تعريفـات الأصل في الاصطـلاح، انظر: الأصل والظاهـر في القواعد الفقهية (٥٤-٦٤).

(٢) انظر: شرح تنقيح الفصول (١٥)، البحر المحيط (١/ ١٧).

(٣) انظر: المحصول لابن العربي (٢١)، نهاية السول (١/ ٧)، البحر المحيط (١/ ١٧).

(٤) انظر: نهاية السول (١/ ٧)، البحر المحيط (١/ ١٧)، شرح الكوكب المنير (١/ ٣٩).

(٥) انظر: شرح تنقيح الفصول (١٥)، البحر المحيط (١/ ١٧)، شرح الكوكب المنير (١/ ٣٩).

المعنى الرابع: الاستصحاب[1].

المعنى الخامس: الغالب في الشرع[2]، **أو الأغلب**[3]، وهذه المعاني متقاربة.

وعند إرادة ترجيح معنىً من هذه المعاني فإن ذلك يختلف باختلاف المقام الذي يذكر فيه الأصل.

والراجح في هذا المقام هو المعنى الثاني، وهو: القاعدة المستمرة؛ لأن هذا المعنى هو المتفق مع القضايا التي حكم عليها العلماء بكونها أصولاً، كما سيأتي في المبحث الرابع.

أما تعريف الأصل بالدليل فلا يتفق مع المقصود بالأصل في هذا الموضع؛ لأنه لو كان هو المقصود في هذا الموضع لانصرف الحديث إلى مسألة عرض خبر الآحاد على الأصول، أي: الأدلة، وهي مسألة مختلفة عن مسألتنا هذه.

أما المعاني الثلاثة الأخيرة فإنما هي بمثابة الأحكام التي تتصف بها القواعد، من حيث رجحانها، واستصحابها والعمل بها، وكون العمل بها هو الغالب والكثير في الشرع.

المطلب الثاني
المعنى الإجمالي

لم يتعرض الأصوليون -حسب اطلاعي- لبيان حقيقة الحديث المخالف للأصول، وإنما ذكروا عدداً من الأحاديث الموصوفة بمخالفتها للأصول، وبينوا طائفة من الأحكام المتعلقة بها.

---

(١) انظر: البحر المحيط (١/ ١٧)، القواعد للحصني (١/ ٢٧٢)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٥٤).

(٢) البحر المحيط (١/ ١٧).

(٣) انظر: القواعد للحصني (١/ ٢٧٢).

ويمكـن الاسـتفادة مما ذكره الأصوليون في هـذا المجال، إضافة إلى الاسـتفادة مـن تعريفاتهـم لمفردات هـذا المصطلح التي سـبق ذكرها، ومـن خلال هذا وذاك يمكن الوصـول إلى مرادهم بالحديث المخالف للأصول، وهو: **الحديث الثابت عن النبي ﷺ الذي يفيد حكماً لا يتفق مع الأحكام الكلية الثابتـة بالأدلة الشرعية الأخرى**، أو بعبارة أخرى: **الحديث الثابت عن النبي ﷺ الذي يخالف القواعد المسـتقرة المسـتمدة من أدلة الشريعة.**

ووصفنـا الحديـث بالثبوت احترازاً مـن عدد كبير مـن الأحاديث التي تخالف الأصول والقواعد، ولكنها غير ثابتة كما سيتضح معنا بعد قليل.

هذا هو معنى الحديث المخالف للأصول عند الأصوليين.

أمـا معناه عنـد المحدثين: فإني لم أعثر على ذكر لهـذا المصطلح بنصه عنـد المتقدمين منهـم، وإنما ذكـروا بعض القضايـا المتعلقة بـه، والتي يمكن من خلالها معرفة مرادهم بهذا المصطلح.

والذي يظهر من خلال تأمل ما ذكروه أنهم يعنون بالأصول في هذا الموضـع قواعد الشريعة، ومـن ذلك ما قاله ابن الجـوزي (ت:٥٩٧هـ): «فـكل حديـث رأيته يخالف المعقـول، أو يناقض الأصـول، فاعلم أنه موضـوع، فلا تتكلـف اعتبـاره»[١]، ويقول بعض الباحثـين مبيناً هذه القضيـة: «وفي مخالفة الحديث للأصول العامـة للشريعة المعلومة لدى الكافـة ما يكفي لـرده على راويـه، واتهامه بالوهم والخطـأ فيما يرويه، وذلك أولى الأمرين؛ لأن شريعة الله لا تتناقض ولا تختلف، وهنا يجب أن يُعْلَـمَ أننـا نقصد بأصـول الشريعة تلـك المبادئ العامـة التي بنيت عليها الشريعة، والتي لا يمكن أن تُنْسَـخ أو تتغير، وتلك الأصول إذا

(١) الموضوعات (١/ ١٠٦).

جاء حديث يناقضها لم نقبله؛ لأنه قطعاً ليس عن رسول الله ﷺ، بل هو من تخليط الرواة»[1].

وبهذا يظهر أن مراد المحدثين بهذا المصطلح كمراد الأصوليين به، هذا من الناحية النظرية.

أما من الناحية التطبيقية فالأمر مختلف، ووجه ذلك: أن هناك عدداً من الأحاديث الثابتة والمروية في الصحيح يعدها بعض الأصوليين مخالفة للأصول -كما سيأتي في المبحث الرابع- ولا يعدها المحدثون كذلك؛ لأن الحديث المخالف للأصول عندهم من جملة الأحاديث الموضوعة كما قرره ابن الجوزي قريباً.

وبهذا يظهر أن كل حديث مخالف للأصول عند المحدثين فهو مخالف للأصول عند الأصوليين من دون عكس، أي إن العلاقة بينهما هي العموم والخصوص المطلق.

والمعنى المراد بهذه المسألة هو معناها عند الأصوليين، وهي مفترضة على أن يكون هناك قاعدة شرعية متقررة استناداً إلى عدد من الأدلة الشرعية، ويكون في مقابلها حديث يدل على خلاف ما تدل عليه تلك القاعدة، وسيأتي معنا عدد من الأمثلة على هذه المسألة، وكلام أهل العلم حول وجودها، وحكمها حال الإقرار بوجودها.

المطلب الثالث
الألفاظ المشابهة

من تأمل كلام أهل العلم في معرض بيانهم لحكم المسألة أو لما تفرع عنها من مسائل، أو عند حديثهم عن بعض المسائل القريبة منها أو

(١) مقاييس نقد متون السنة (٤٨٧).

المشـتركة معها يجد أنهم يعبرون عن هذه المسألة بتعبيرات عديدة تتفق معها في الدلالة على معناها أو تقترب منها، وهذه الألفاظ كثيرة، ومن أشهرها:

١. «الحديث المخالف للأصول»[(١)].

٢. الحديث المخالف للقياس[(٢)].

٣. الخبر المخالف للقياس[(٣)].

٤. خبر الواحد المعارض للقياس[(٤)].

٥. الحديـث المخالف للقيـاس الجلي والأصـول القياسـية المقطوع بها[(٥)].

٦. الحديث المخالف لقياس الأصول المعلومة[(٦)].

٧. الحديث المخالف للأصول المتواترة[(٧)].

٨. «مخالفة الخبر للأصول والقواعد الثابتة في الشريعة»[(٨)].

٩. الخبر المخالف لمعاني أصول سائر الأحكام[(٩)].

١٠. خبر الواحد إذا خالف الأصول أو معنى الأصول[(١٠)].

---

(١) البحر المحيط (٤/ ٣٤٩).

(٢) انظر: كشف الأسرار (٢/ ٧٠٥).

سـيتبين المقصـود بالقيـاس في هـذا المصطلح عنـد الحديث على مسـألة علاقـة الحديث المخالف للأصول بالحديث المخالف للقياس.

(٣) انظـر: أصـول السرخـسي (١/ ٣٥٠)، المغني في أصـول الفقه (٢٠٨)، كشـف الأسرار (٢/ ٧٠٢).

(٤) نهاية الوصول إلى علم الأصول(١/ ٣٨٤)، تيسير التحرير (٣/ ١١٦).

(٥) انظر: إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ١٢٢).

(٦) انظر: المرجع السابق (٢/ ١٣٤).

(٧) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مع شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٤/ ١٩٣٩).

(٨) ما لا يسع الفقيه جهله (١١٧).

(٩) قواطع الأدلة في أصول الفقه (٢/ ٣٦٥).

(١٠) انظـر: العـدة في أصـول الفقـه (٣/ ٨٨٩)، قواعد الأصـول ومعاقد الفصـول (٤٨)، مذكرة أصول الفقه (٢٦٨).

١١. «خبر الواحد المخالف للأصول الثابتة»(١).
١٢. خبر الآحاد المخالف للقياس(٢).
١٣. خبر الآحاد المخالف لقياس الأصول(٣).

المطلب الرابع
نوع الحديث المخالف للأصول

ذهب أغلب من تكلم عن هذه المسألة أو أشار إليها إلى الإطلاق في التعبير من غير ذكر نوع معين من الأحاديث أو الأخبار، فيعبرون بالحديث المخالف للأصول، أو الخبر المخالف للأصول، بينما ذهب آخرون إلى تخصيص خبر الآحاد بالذكر، فيعبرون بخبر الواحد المخالف للأصول، وحينئذ فما هو الحديث المقصود في هذه المسألة؟

المقصود بالحديث في هذه المسألة عند جميع أهل العلم هو خبر الآحاد، وهذا الأمر يتضح جلياً من خلال أمور أربعة، وهي:

أولها: المعنى العام لهذا المصطلح؛ إذ هو قائم على تعارض القطعي مع الظني، قال ابن رشد (ت: ٥٩٥هـ) مبيناً هذا الأمر: «وأما أهل الكوفة فردوا هذا الحديث بجملته لمخالفته للأصول المتواترة، على طريقتهم في رد الخبر الواحد إذا خالف الأصول المتواترة؛ لكون خبر الواحد مظنوناً، والأصول يقينية مقطوع بها»(٤).

ثانيها: تصريح بعض أهل العلم بالآحاد في عنوان المسألة أو في

(١) المرجع السابق (٢/ ٣٦٥)
(٢) اللمع (١٥٧)، وانظر: مذكرة أصول الفقه (٢٦٣).
(٣) اللمع (١٥٧)، تخريج الفروع على الأصول (٣١٠).
(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مع شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٤/ ١٩٣٩).

بعض تضاعيفها، كما فعله الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ)[(١)] وابن السمعاني (ت: ٤٨٩هـ)[(٢)] والطوفي[(٣)] والشنقيطي (ت: ١٣٩٢هـ)[(٤)].

ثالثها: الأدلة المستدل بها عند المختلفين في المسألة.

رابعها: الأمثلة المضروبة عليها، فهي كلها من قبيل الآحاد، ولم يصل منها شيء إلى التواتر.

وعلى هذا يكون العنوان الدقيق للمسألة: **خبر الآحاد المخالف للأصول**.

وخبر الآحاد هو أحد قسمي الخبر من حيث طريق ثبوته، فقد قسم جمهور أهل العلم الخبرَ المأثور عن النبي ﷺ من حيث طريق ثبوته إلى قسمين، وهما: الخبر المتواتر، والخبر الآحاد[(٥)]، والخبر المتواتر هو كل «خبر بلغت رواته في الكثرة مبلغاً أحالت العادة تواطؤهم على الكذب»[(٦)]. وخبر الآحاد ما قَصُرَ عن حدِّ التواتر، ولذلك عرَّفه أهل العلم بأنه: «ما لم ينتهِ إلى التواتر»[(٧)]، أو: «ما لم يجمع شروط التواتر»[(٨)]، وقيل غير ذلك[(٩)].

---

(١) اللمع (١٥٧).

(٢) قواطع الأدلة في أصول الفقه (٢/ ٣٦٥).

(٣) انظر: شرح مختصر الروضة (٢/ ٢٤٢).

(٤) انظر: مذكرة أصول الفقه (٢٦٨).

(٥) انظر: قواطع الأدلة في أصول الفقه (٢/ ٢٣٤)، الإحكام للآمدي (٢/ ٢١)، مختصر ابن الحاجب مع شرحه بيان المختصر (١/ ٦٣٩).

وللحنفية اتجاهٌ آخر في تقسيم الخبر من هذه الحيثية؛ حيث يقسمونه إلى ثلاثة أقسام، هي: الخبر المتواتر، والخبر المشهور، والخبر الآحاد. انظر: ميزان الأصول (٤٢٢).

(٦) منهاج الأصول مع شرحه نهاية السول (٣/ ٥٤)، وانظر: الإحكام للآمدي (٢/ ٢٥-٢٦)، نزهة النظر (٦١).

(٧) بيان المختصر (١/ ٦٥٥).

(٨) نزهة النظر (٧٠-٧١).

(٩) انظر تعريفات العلماء لخبر الآحاد في: اللُّمع (١٥٣)، شرح تنقيح الفصول (٣٥٦)، شرح الكوكب المنير (٢/ ٣٤٥)، وخبر الواحد في التشريع الإسلامي للقاضي برهون (١/ ١٥٠)، وخبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة (٣٤).

وليس المقصود من خبر الآحاد أن يكون الراوي له واحداً، بل يجوز أن يكون واحداً ويجوز أن يكون أكثر من ذلك ما لم يصل إلى حد التواتر، وقد أشار إمام الحرمين إلى هذا الأمر؛ حيث قرر أن خبر الواحد لا يُراد به الخبر الذي ينقله الواحد، ولكن كل خبر عن جائز ممكن، لا سبيل إلى القطع بصدقه، ولا إلى القطع بكذبه، لا اضطراراً ولا استدلالاً، فهو خبر الواحد، سواءٌ نقله واحد أو جمع منحصرون[1].

وإذا كان خبر الآحاد محدوداً بما يقصر عن المتواتر فإنه يدخل فيه الخبر الغريب الذي تفرَّد بروايته راوٍ واحد[2]، والعزيز الذي يرويه اثنان[3]، والمشهور الذي يرويه أكثر من ذلك ما لم يصل إلى حد التواتر[4].

المطلب الخامس

علاقة الحديث المخالف للأصول بالحديث المخالف للقياس

كثيراً ما يَرِد عند الأصوليين مصطلح الحديث المخالف للقياس، فما علاقة مخالفة الأصول بمخالفة القياس؟

وهذا الأمر مشكل كما قرره الطوفي إذ يقول في معرض الحديث عن هاتين المسألتين: «اعلم أن الفرق بين المسألتين مما يُستشكل؛ فيقال: ما الفرق بين ما خالف القياس وبين ما خالف الأصول»[5].

القياس هنا يراد به أحد أمرين:

(١) انظر: التلخيص (٢/ ٣٢٦).
(٢) انظر: مقدمة ابن الصلاح (٤٥٦)، نزهة النظر (٧٠).
(٣) انظر: نزهة النظر (٦٤).
(٤) انظر: محاسن الاصطلاح (٤٥٠)، شرح الكوكب المنير (٢/ ٣٤٥-٣٤٦).
(٥) شرح مختصر الروضة (٢/ ٢٣٧).

الأول: القياس الأصولي، الذي هو أحد أدلة التشريع بعد الكتاب والسنة والإجماع، وهو المقصود عند الإطلاق عند الفقهاء والأصوليين.

الثاني: القواعد والأصول المطردة في الشرع، المأخوذة من عمومات الأدلة.

وقد أشار البناني المالكي (ت: ١١٩٨هـ) إلى هذا الأمر؛ حيث قال: «هذا يقتضي أن المراد بالقياس القاعدة والأصل، والكلام إنما هو في القياس المصطلح عليه»(١).

فإن كان الأمر الأول هو المراد فمخالفة القياس أخص من مخالفة الأصول؛ لأن القياس من جملة أصول الشريعة، وأصول الشريعة تثبت بأدلة الشريعة من كتاب وسنة وإجماع وقياس وما إلى ذلك، فهو إذن يمثل الأصول الثابتة بالقياس فقط، فيكون بينهما العموم والخصوص المطلق.

قال الطوفي: «إن القياس أخص من الأصول، إذ كل قياس أصل، وليس كل أصل قياساً؛ فما خالف القياس قد خالف أصلاً خاصاً، وما خالف الأصول، يجوز أن يكون مخالفاً لقياس، أو لنص، أو إجماع، أو استدلال، أو استصحاب، أو استحسان، أو غير ذلك»(٢).

وكذا قال الأمين الشنقيطي: «إن مخالفة القياس أخص من مخالفة الأصول؛ لأن القياس أصل من الأصول، فكل قياس أصل، وليس كل أصل قياساً، فما خالف القياس خالف أصلاً خاصاً، وما خالف الأصول يصدق بما خالف قياساً أو نصاً أو إجماعاً أو استصحاباً أو غير ذلك»(٣).

(١) حاشية البناني على شرح المحلي (٢/ ١٣٧).
(٢) شرح مختصر الروضة (٢/ ٢٣٨).
(٣) مذكرة أصول الفقه (٢٦٨).

ومن الأمثلة التي توضح الفرق بينهما: وجوب الوضوء بالنوم موافق للقياس من حيث إنه تعليق للحكم بمظنته، كسائر الأحكام المعلقة بمظانها، لكنه مخالف لبعض الأصول، وهو استصحاب العدم، إذ الأصل عدم خروج الحدث[1].

وإن كان المراد بالقياس المعنى الثاني -وهو: القواعد والأصول المطردة في الشرع، المأخوذة من عمومات الأدلة- فالقياس والأصول مصطلحان مترادفان دالان على معنى واحد.

والذي يظهر لي أن كثيراً من إطلاقات الأصوليين لمخالفة الخبر للقياس يقصد منها مخالفة الأصول؛ بدليل الأمثلة والتطبيقات المذكورة.

(١) انظر: شرح مختصر الروضة (٢/ ٢٣٨)، مذكرة أصول الفقه (٢٦٨).
والمقصود بهذا المثال: أن النوم مظنة خروج الريح، فوجب لأجله الوضوء، وهذا تعليق للحكم بمظنته، شابه في ذلك القياس الذي يتم فيه إلحاق الفرع بالأصل للمظنة الموجودة فيهما.

المبحث الثاني
موقف العلماء من هذه التسمية

اختلف أهل العلم في صحة إطلاق مصطلح مخالفة الحديث للأصول على شيء من أحاديث الرسول ﷺ، فمنهم من أجاز ذلك، ومنهم من لم يجز.

والغالب من صنيع أهل العلم من الأصوليين وغيرهم إطلاق هذا المصطلح، كما تدل عليه الألفاظ المذكورة قريباً.

وفي مقابل هؤلاء نجد طائفة من أهل العلم لا ترتضي هذا الإطلاق، ويأتي على رأسهم شيخ الإسلام ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)؛ حيث قرر في أكثر من موضع أن الأحاديث لا يمكن أن تخالف الأصول والقواعد، بل إنه قرر ما هو أوسع من ذلك، حينما بيّن أنه لا يوجد في أحكام الشريعة -عموماً- ما يخالف القياس أو الأصول.

وفي خصوص مسألتنا يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: «وفي الجملة فما عرفت حديثاً صحيحاً إلا ويمكن تخريجه على الأصول الثابتة، وقد تدبرت ما أمكنني من أدلة الشرع، فما رأيت قياساً صحيحاً يخالف حديثاً صحيحاً، كما أن المعقول الصريح لا يخالف المنقول الصحيح، بل متى رأيت قياساً يخالف أثراً فلا بد من ضعف أحدهما، لكن التمييز بين صحيح القياس وفاسده مما يخفى كثير منه على أفاضل العلماء فضلاً عمن هم دونهم؛ فإن إدراك الصفات المؤثرة في الأحكام على وجهها

ومعرفة الحكم والمعاني التي تضمنتها الشريعة من أشرف العلوم: فمنه الجلي الذي يعرفه كثير من الناس، ومنه الدقيق الذي لا يعرفه إلا خواصهم، فلهذا صار قياس كثير من العلماء يرد مخالفاً للنصوص، لخفاء القياس الصحيح عليهم، كما يخفى على كثير من الناس ما في النصوص من الدلائل الدقيقة التي تدل على الأحكام»[1].

وهكذا كان تلميذه ابن القيم (ت: ٧٥١هـ)؛ حيث قرر هذا الأمر كثيراً، ومن ذلك قوله: «أنه ليس في الشريعة شيء على خلاف القياس، وأن ما يظن مخالفته للقياس فأحد الأمرين لازم فيه ولابد: إما أن يكون القياس فاسداً، أو يكون ذلك الحكم لم يثبت بالنص كونه من الشرع»[2].

وعلى كل فإن الموقف من التسمية لا يدل على الموقف في الحكم على كل حال، غير أنه يلزم من نفي هذه التسمية عدم اعتبار وجود المخالفة بين الحديث والأصول، وينبني عليه لزوم العمل بالحديث؛ لعدم وجود ما يدعو لترك العمل به.

أما من أثبت هذه التسمية وأجازها، فقد يعمل بالحديث، وقد يعمل بما عارضه من الأصول، كما سيتضح فيما بعد بمشيئة الله.

---

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٠/ ٥٦٧).
وقد قرر شيخ الإسلام هذا الكلام في معرض حديثه عن كثير من أحكام الأحاديث التي وُصِفت بمخالفتها لأصول الشريعة وقواعدها، وبين موافقتها للأصول والقواعد.
انظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٠/ ٥٦٧).

(٢) إعلام الموقعين (١/ ٤٧٢)، وقد قرر ابن القيم هذا الأمر كثيرا، وذلك في معرض حديثه عن كثير من الأحكام والأحاديث التي وُصِفت بمخالفتها لأصول الشريعة وقواعدها، وبين موافقتها للأصول والقواعد.

المبحث الثالث
حكم العمل بالحديث المخالف للأصول(١)

اختلف أهل العلم في حكم العمل بالحديث المخالف للأصول، ويمكن حصر أقوالهم في قولين مشهورين، هما:

القول الأول: وجوب العمل بالحديث المخالف للأصول، وهو مذهب جمهور أهل العلم من الأصوليين والفقهاء والمحدثين(٢)، وهو مذهب لبعض الحنفية(٣).

---

(١) تحدث بعض أهل العلم عن هذه المسألة تحت العنوان المذكور أعلاه، وهذا لا إشكال فيه، لكن الإشكال في أن بعض أهل العلم تحدث عن هذه المسألة تحت عنوان آخر، وهو: مخالفة الخبر للقياس، والقياس هنا قد يكون بمعنى الأصول وقد يكون بمعنى القياس الاصطلاحي كما سبق ذكره، ونظراً لأن الدراسة متعلقة بالأصول وما في معناها فإني سأكتفي بإيراد الأقوال والأدلة المتعلقة بمخالفة الخبر للقياس بمعنى الأصول، أما الأقوال والأدلة المتعلقة بمخالفة الخبر للقياس بمعناه الاصطلاحي فلن أتعرض لها.

(٢) انظر: معالم السنن (٣/ ٨٢، ١٣٨)، العدة في أصول الفقه (٣/ ٨٨٨)، اللمع في أصول الفقه (١٥٧)، قواطع الأدلة في أصول الفقه (٢/ ٣٦٥)، المحصول في أصول الفقه لابن العربي (٩٨)، تخريج الفروع على الأصول (٣١٠)، إحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ١٢٢)، شرح مختصر الروضة (٢/ ٢٣٣، ٢٣٧)، إرشاد الفحول (١/ ٢٢٩).

(٣) ذهب بعض الحنفية إلى عدم التفريق بين الراوي الفقيه وغير الفقيه، وذهبوا إلى مذهب الجمهور، وهو العمل بالحديث المخالف للأصول، قال البخاري في كشف الأسرار (٢/ ٧٠٧): «واعلم أن ما ذكرنا من اشتراط فقه الراوي لتقديم خبره على القياس مذهب عيسى بن أبان واختاره القاضي الإمام أبو زيد وخرج عليه حديث المصراة وخبر العرايا وتابعه أكثر المتأخرين. فأما عند الشيخ أبي الحسن الكرخي ومن تابعه من أصحابنا فليس فقه الراوي بشرط لتقديم خبره على القياس بل يقبل خبر كل عدل ضابط إذا لم يكن مخالفا للكتاب والسنة المشهورة ويقدم على القياس، قال أبو اليسر: وإليه مال أكثر العلماء».

القول الثاني: عدم وجوب العمل بالحديث المخالف للأصول[(١)]، نسبه بعض الأصوليين إلى أبي حنيفة[(٢)]، كما نسبه بعضهم إلى

---

(١) اختلف تعبير أهل العلم عن القول المنسوب إلى الحنفية، على النحو الآتي:
- **التعبير الأول**: عدم وجوب العمل بالحديث المخالف للأصول كما قال ابن السمعاني في قواطع الأدلة (٢/ ٣٦٥): «قال أصحاب أبي حنيفة: إذا خالف خبر الواحد الأصول الثابتة لم يجب العمل به»، وكما قال ابن دقيق العيد في إحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ١٣٥) نقلاً عن بعض أهل العلم: «ما كان من أخبار الآحاد مخالفاً لقياس الأصول المعلومة: لم يجب العمل به».
- **التعبير الثاني**: رد الحديث المخالف للأصول، كما قال ابن رشد (شرح بداية المجتهد ٤/ ١٩٣٩): «وأما أهل الكوفة فردوا هذا الحديث بجملته؛ لمخالفته للأصول المتواترة، على طريقتهم في رد الخبر الواحد إذا خالف الأصول المتواترة».
فهل بين التعبيرين فرق؟
محل نظر، وقد يقال بأنهما تعبيران مترادفان، وقد يفرق بينهما من جهة أن الأخذ بالحديث في التعبير الأول راجع إلى نظر المجتهد بحسب ما يترجح له، فقد يعمل به وقد لا يعمل به. أما على التعبير الثاني فلا مجال للنظر والاجتهاد، بل يرد الحديث المخالف للأصول على كل حال.

(٢) لم أجد أحداً من الحنفية نسب هذا القول للإمام أبي حنيفة، وإنما نسبه إليه بعض علماء المذاهب الأخرى، كابن العربي في المحصول (٩٧، ٩٨)، وصفي الدين البغدادي في قواعد الأصول ومعاقد الفصول (٤٨).
والذي يظهر أن نسبة هذا القول إلى أبي حنيفة محل نظر، والذي يظهر أن عمدة من نسب هذا القول إلى الإمام هو عدم أخذ الإمام ببعض الأحاديث التي قيل بأنها مخالفة للأصول. وقد يثبت هذا الأمر عن الإمام وقد لا يثبت، وإن ثبت فقد يكون رده لها لأمر آخر، لا لأجل مخالفة الأصول؛ بدليل أن أبا حنيفة قد أخذ بعدد من الأحاديث التي قيل بأنها مخالفة للأصول، وعمل بها وترك الأصول لأجلها.
وقد أشار إلى عدم صحة نسبة هذا المذهب إلى أبي حنيفة عدد من أهل العلم، ومن ذلك:
قال القاضي أبو يعلى في العدة (٣/ ٨٩٤) بعد أن حكى نسبة هذا القول إلى أبي حنيفة: «على أن هذا ليس بمذهب أبي حنيفة»، ثم ذكر الشواهد الدالة على أنه ليس مذهباً له.
قال عبدالعزيز البخاري في كشف الأسرار (٢/ ٧٠٨): «وقد ثبت عن أبي حنيفة رحمه الله أنه قال: ما جاءنا عن الله وعن رسوله فعلى الرأس والعين».
قال الشيخ عبدالله بن جبرين في أخبار الآحاد في الحديث النبوي (١٨٢): «وقد نسب إلى أبي حنيفة رد خبر الواحد إذا خالف الأصول كالاستحسان والاستصحاب، وأنا =

أصحابه[1]، وحُكي عن الإمام مالك[2]، وذهب إليه بعض الحنفية إذا كان الراوي غير فقيه، بشرطين: ألا تتلقى الأمة الحديث بالقبول، وأن ينسد باب الرأي من كل وجه[3].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بوجوب العمل بالحديث المخالف للأصول بعدد من الأدلة، ومنها:

= أعتقد أن أكثر تلك الروايات التي تحكى عن هؤلاء الأئمة مخالفة للقواعد الشرعية لا تصح عنهم، وإنما خرجها على مذاهبهم بعض من غلا في تقليدهم، عندما وجد لهم أقوالاً اعتمدوا فيها القياس؛ حيث لم تبلغهم الأحاديث فيها، أو لم تتضح لهم دلالتها، فأراد بعض أتباعهم أن يعتذر عنهم بأن تلك الأحاديث آحاد قد خالفت الأصول، ثم أضيفت تلك القواعد إلى مذاهب الأئمة لشهرتها عند أتباعهم».

(١) انظر: اللمع في أصول الفقه (١٥٧)، قواطع الأدلة في أصول الفقه (٢/ ٣٦٥).

(٢) نسب بعض أهل العلم إلى الإمام مالك القول بتقديم القياس على خبر الآحاد، ثم اختلفوا في بيان معنى القياس، هل هو القياس الشرعي الذي هو أحد الأدلة، أو هو القياس بمعناه العام الدال على قواعد الشريعة وأصولها؟

فإن كان المقصود الأول فلا علاقة لهذا القول بمسألتنا.

وإن كان الثاني فهو موافق لمن يقول بتقديم الأصول على خبر الآحاد.

وذهب بعض أهل العلم إلى عدم صحة نسبة هذا القول إلى الإمام.

انظر: قواطع الأدلة (٢/ ٣٦٦)، مذكرة في أصول الفقه (٢٦٥-٢٦٦).

ويمكن القول بأن الإمام مالكاً يقصد بالقياس -المقدم على خبر الآحاد المخالف للأصول- الأصولَ، ويؤيد هذا الفهم رد الإمام لبعض أخبار الآحاد المخالفة للأصول، وحينئذ يكون قول الإمام مالك موافقاً لقول أصحاب أبي حنيفة في هذه المسألة، والله أعلم.

ولا يقصد الإمام مالك القياس بمعناه الاصطلاحي، ويحمل على هذا قول ابن السمعاني والأمين الشنقيطي وغيرهما.

وللاستزادة حول رأي الإمام مالك في مخالفة الخبر للقياس ومخالفة الخبر للأصول، انظر: أصول فقه الإمام مالك: أدلته النقلية (٢/ ٧٩٥-٨٤٠).

(٣) انظر أصول البزدوي مع شرحه كشف الأسرار (٢/ ٦٩٧-٧٠٣)، أصول السرخسي (١/ ٣٥٠-٣٥٢)، المغني في أصول الفقه (٢٠٧-٢٠٨).

- **الدليل الأول**: أن الحديث إذا ثبت عن رسول الله ﷺ صار أصلاً في نفسه، فيجب اعتباره؛ لأن الذي أوجب اعتبار الأصول نص الشارع عليها، وهو موجود في خبر الواحد، فيجب اعتباره، فلو وجب تركه لسائر الأصول لوجب ترك سائر الأصول به، فإذا لم يلزم أحدهما لم يلزم الآخر[1].

- **الدليل الثاني**: لا يوجد أساساً مخالفة بين الأحاديث والأصول، بل هي متفقة في الدلالة[2]، وإذا كان ذلك كذلك فلا بد من العمل بالحديث لعدم وجود ما يمنع منه، وأنتم لا تخالفون في العمل بحديث الآحاد إذا لم يخالف الأصول.

المناقشة: لا نسلم ما ذكرتموه من عدم وجود المخالفة بين بعض الأحاديث والأصول، فقد وقعت المخالفة في عدد من الأحاديث[3].

الجواب: لا يوجد خلاف بين الحديث والأصول، وإنما قلتم بذلك حسب فهمكم وعلمكم، قال شيخ الإسلام: «وفي الجملة فما عرفت حديثاً صحيحاً إلا ويمكن تخريجه على الأصول الثابتة، وقد تدبرت ما أمكنني من أدلة الشرع، فما رأيت قياساً صحيحاً يخالف حديثاً صحيحاً، كما أن المعقول الصريح لا يخالف المنقول الصحيح، بل متى رأيت قياساً يخالف أثراً، فلا بد من ضعف أحدهما، لكن التمييز بين صحيح القياس وفاسده مما يخفى كثير منه على أفاضل العلماء، فضلاً

---

(١) انظر: معالم السنن (٣/ ٨٢)، العدة في أصول الفقه (٣/ ٨٩١ و٨٩٦)، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ١٣٧)، قواطع الأدلة (٢/ ٣٧٧-٣٧٨)، المحصول في أصول الفقه لابن العربي (٩٨)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٠/ ٥٥٧).

(٢) انظر: قواطع الأدلة (٢/ ٣٧٧)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٠/ ٥٠٤-٥٨٤).

(٣) سيأتي في المبحث الثالث عدد من أحاديث الآحاد التي حكم العلماء بمخالفتها للأصول، واختلفت مواقفهم حيالها تبعا لذلك.

عمن هو دونهم»[١]. وقال ابن السمعاني بعد أن قرر عدم وجود المخالفة بين الحديث والأصول: «إن الحديث إذا ثبت صار أصلاً في نفسه، إلا أنه ربما لا يكون له من حيث المعنى نظير في سائر أصول الشرع، وعدم النظير لا يبطل حكم الشيء، وإنما يبطله عدم الدليل»[٢].

- **الدليل الثالث**: أن الواجب العمل بالأدلة والحجج الشرعية حسب الاستطاعة، وهذا يتحقق بالعمل بالحديث فيما دل عليه، وبالأصول فيما عدا موضع الحديث، ومن المقرر عند أهل العلم أن: العمل بالدليلين ولو في الجملة خير من إهمال أحدهما[٣].

- **الدليل الرابع**: أن في هذا المذهب تعظيماً للنصوص الشرعية وصيانة لها عن الإهمال، وهذا هو الواجب على كل مسلم، كما سبق ذكره.

المناقشة: تعظيم النصوص إنما يكون بالعمل بها عند عدم التعارض، أما عند تعارضها فإن تعظيمها وتوقيرها يكون بتقديم الأقوى من المتعارضين، وهو عين ما ذهبنا إليه؛ لأن الأصول أقوى من الحديث المخالف لها؛ لاستنادها إلى عدد من الأدلة.

الدليل الخامس: يمكن أن يستدل لهذا القول بأن الحديث دليل خاص، والأصول دليل عام، ومن المقرر عند أهل العلم أن الخاص مقدم على العام[٤]. قال الشوكاني في معرض مناقشته لمذهب الحنفية: «والاعتذار بأنه مخالف للأصول اعتذار فاسد؛ لما عرفناك من أن السنة

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٠/ ٥٦٧).

(٢) قواطع الأدلة (٣٧٧-٣٧٨).

(٣) انظر: إعلام الموقعين (٢/ ٣٣٨).

(٤) أشار القاضي أبو يعلى في العدة (٣/ ٨٩٠-٨٩١) إلى هذا الدليل فيما يتعلق بمخالفة الخبر للقياس، فقال: «لو كان القياس والقول الخاص مسموعين من النبي ﷺ لوجب تقديم القول الخاص».

الصحيحة هي من جملة الأصول، فلا يترك العمل بها إلا لما هو أنهض منها، ولم يرد في المقام ما هو كذلك، وعلى تسليم أنه ورد ما يدل على أن السلعة تصير بالبيع ملكاً للمشتري، فما ورد في الباب أخص مطلقاً، فيبنى العام على الخاص»[1].

المناقشة: تقديم الخاص على العام إنما يكون حال تعارض دليلين أحدهما خاص والآخر عام، ومسألتنا ليست كذلك، لأن الحديث يخالف أصولاً مستندة إلى عدد من الأدلة، والمتعين والحالة هذه تقديم الأقوى، ولا شك أن الأصول أقوى؛ لاستنادها إلى عدد من الأدلة.

الجواب: من وجهين:

الأول: أن الأصول عامة عموماً معنوياً، وبالتالي يمكن أن يدخلها التخصيص.

الثاني: أن كون الأصول أقوى من الحديث لا يمنع من تخصيصها به، كالآحاد يخصص القرآن الكريم.

الدليل السادس: قال ابن السمعاني: «خبر الواحد في العمل بمنزلة الخبر المتواتر؛ لأنه يوجب العمل بدليل مقطوع به»[2].

المناقشة: لا نسلم بأن خبر الآحاد بمنزلة الخبر المتواتر فيما يتعلق بالعمل، فالخبر المتواتر واجب الامتثال على كل حال بالإجماع، أما خبر الآحاد فالعمل به محل خلاف بين أهل العلم في عدد من المسائل، ومنها مسألتنا هذه، وبهذا يتبين أن استدلالكم غير سليم؛ لكونه استدلالاً في محل النزاع.

---

(١) نيل الأوطار (٧/ ٤٦)، وانظر تفصيل القول في هذه المسألة في المطلب الثاني من المبحث الرابع.

(٢) قواطع الأدلة في أصول الفقه (٢/ ٣٦٨-٣٦٩).

أدلة القول الثاني:

استدل القائلون بعدم وجوب العمل بالحديث المخالف للأصول بعدد من الأدلة، ومنها:

الدليل الأول: أن الأصول مقطوع بها، وخبر الواحد غير مقطوع به، فكان الدليل المقطوع به أولى من الدليل المظنون[١].

المناقشة: يناقش هذا الدليل من وجوه:

الأول: لا نسلم بوجود المخالفة بين الحديث والأصول كما سبق ذكره، ولو سلمنا جدلاً بوجود المخالفة فإنا لا نسلم بأن الأصول مقطوع بها على كل حال، بل منها ما هو كذلك، ومنها ما هو مظنون؛ بدليل حصول الخلاف في بعضها، قال ابن السمعاني: «نعوذ بالله من الطمع الكاذب، وأي مخالفة للأصول في هذه المسائل التي قالوها؟ وهل ورد أصل مقطوع به في صورة مسألة القرعة أو صورة مسألة المصراة...»[٢].

الثاني: على التسليم بكون الأصول مقطوعاً بها، فهذا لا يقتضي تقديمها على المظنون دائماً، لأن الشريعة جعلت المظنون بمنزلة المقطوع من حيث العمل، ومن قواعد أهل العلم: «غلبة الظن منزلةٌ منزلة اليقين»[٣]، ولهذا نظائر في الشريعة، كتخصيص خبر الواحد لكتاب الله ولمتواتر السنة، وكنسخه لهما عند طائفة من أهل العلم.

الثالث: إذا كانت القطعية والظنية هي المؤثر في المسألة كما ذكرتم، فإننا نتمسك بها من جهة أخرى، وهي أن تناول الحديث لحكم المسألة

---

(١) انظر: قواطع الأدلة في أصول الفقه (٢/ ٣٦٨-٣٦٩)، إحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ١٣٥).

(٢) قواطع الأدلة في أصول الفقه (٢/ ٣٧٧).

(٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٣/ ٨٠).

مقطوع به، وتناول الأصول لها مظنون، والمقطوع أولى من المظنون، قال ابن دقيق العيد (ت: ٧٠٢هـ): «وأما تقديم القياس على الأصول، باعتبار القطع وكون خبر الواحد مظنوناً: فتناول الأصل لمحل خبر الواحد غير مقطوع به؛ لجواز استثناء محل الخبر من ذلك الأصل»[(١)].

الدليل الثاني: يمكن أن يستدل لهذا القول بأن حاصل المسألة راجعة إلى التعارض بين النصوص الشرعية، وبيان ذلك أن الأصول إنما صارت أصولاً لاستنادها إلى النصوص الشرعية، وبهذا تؤول المسألة إلى التعارض بين الحديث والنصوص الشرعية التي استندت إليها الأصول، وحينئذ يتعين ترجيح الأصول المستندة إلى عدد من النصوص الشرعية على الحديث الفذ.

المناقشة: سلمنا بأن المسألة تؤول إلى التعارض بين النصوص الشرعية، ولكن لا نسلم بتعين الترجيح بين النصوص المتعارضة مع إمكان الجمع بينها بوجه من وجوه الجمع، وذلك بالعمل بما دل عليه الحديث في خصوصه، والعمل بما دلت عليه الأصول فيما عدا موضع الحديث.

الدليل الثالث: استدل بعض الحنفية القائلين بعدم قبول رواية غير الفقيه بأن رواية الحديث بالمعنى كان أمراً شائعاً عند الرواة، وإذا كان الراوي غير فقيه، فربما غير معناه بناء على عدم فقهه للفظ الحديث، قال السرخسي: «نقل الخبر بالمعنى كان مستفيضاً فيهم، والوقوف على كل معنى أراده رسول الله ﷺ بكلامه أمر عظيم، فقد أوتي جوامع الكلم... ومعلوم أن الناقل بالمعنى لا ينقل إلا بقدر ما فهمه من العبارة، وعند قصور فهم السامع ربما يذهب عليه بعض المراد، وهذا القصور لا يشكل عند المقابلة بما هو فقه لفظ رسول الله ﷺ، فلتوهم

(١) إحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ١٣٧).

هـذا القصور قلنا: إذا انسـد بـاب الرأي فيـما روى وتحققت الضرورة بكونـه مخالفـاً للقياس الصحيـح فلا بد مـن تركه؛ لأن كـون القياس الصحيـح حجة ثابت بالكتاب والسـنة والإجماع، فـما خالف القياس الصحيح من كل وجه فهو في المعنى مخالف للكتاب والسـنة المشهورة والإجماع»[١].

المناقشـة: مبنـى هذا الدليـل على احتـمال تغيير الـراوي لمعنى قول رسول الله ﷺ «والتغيير من الراوي بعد ثبوت عدالته وضبطه موهوم، والظاهـر أنه يروي كما سـمع، ولو غير لغير عـلى وجه لا يتغير المعنى، هـذا هو الظاهر مـن أحوال الصحابـة والرواة العـدول؛ لأن الأخبار وردت بلسـانهم، فعلمهم باللسـان يمنع من غفلتهم عن المعنى وعدم وقوفهـم عليه، وعدالتهم وتقواهـم تدفع تهمـة التزايد عليه والنقصان عنه»[٢].

الترجيح:

الـذي يترجح بعد هذا العرض الموجز للمسـألة هـو القول الأول، وهو وجوب العمل بالحديث ولو كان مخالفاً للأصول، وذلك لما يأتي:

أولاً: قـوة الأدلـة التي اسـتدل بها الجمهور على قولهـم، وإن أمكن مناقشة بعضها، فإن بعضها سالم من المناقشة.

ثانيـاً: هذا القول متوافق مع عمل السـلف قديـماً وحديثاً في تعظيم السـنة، والحث على التمسك بها، والتسـليم لها، والانقياد إليها، وترك الاعتراض عليها، ولهم في ذلك نصوص ووقائع تعسر على الحصر[٣].

---

(١) أصول السرخسي (١/ ٣٥٢-٣٥٣).

(٢) كشف الأسرار (٢/ ٧٠٧).

(٣) انظر: الفقيه والمتفقه (١/ ١٤٣-١٥٠)، قواطع الأدلة (٢/ ٣٦٩).

ومن أمثلة ذلك ما رواه الشافعي في الرسالة (٤٤٨-٤٤٩) بسنده، قال: «أخبرنا من لا=

ثالثا: أن في هذا القول إعمالا للأدلة في الجملة حسب الاستطاعة، ولاشك أن هذا هو الواجب كما سبق تقريره، بخلاف القول الآخر الذي يترتب عليه إهمال بعضها بالكلية.

= أتهم عن ابن أبي ذئب عن مخلد بن خفاف قال: ابتعت غلاماً فاستغللته، ثم ظهرت منه على عيب، فخاصمت فيه إلى عمر بن عبدالعزيز، فقضى لي برده وقضى علي برد غلته، فأتيت عروة فأخبرته، فقال: أروح عليه العشية فأخبره أن عائشة أخبرتني أن رسول الله ﷺ قضى في مثل هذا أن الخراج بالضمان، فعجلت إلى عمر فأخبرته ما أخبرني عروة عن عائشة عن النبي ﷺ، فقال عمر: فما أيسر علي من قضاء قضيته، الله يعلم أني لم أرد فيه إلا الحق، فبلغتني فيه سنة رسول الله ﷺ، فأرد قضاء عمر وأنفذ سنة رسول الله ﷺ. فراح إليه عروة، فقضى لي أن آخذ الخراج من الذي قضى به علي له».

المبحث الرابع
أمثلة تطبيقية لخلاف العلماء في العمل بالحديث المخالف للأصول

المطلب الأول
حديث: «لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية»

روى أبو داوود (ت: ٢٧٥هـ) وابن ماجه (ت: ٢٧٣هـ) عن أبي هريرة رضي الله عنه (ت: ٥٧هـ) أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «**لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية**»[(١)].

مخالفة الحديث لأصول الشريعة وقواعدها:

ذهب بعض أهل العلم إلى أن هذا الحديث مخالف لأصول الشريعة وقواعدها، وذلك من جهة أن الأصل في الشريعة استواء المكلفين في الأحكام عموماً، ومنها: الشهادة. وقد جعل الشارع مناط الشهادة عدالة الشاهد والعلم بالمشهود وانتفاء الموانع، ولم يجعل الشارع للون الشاهد أو مكان سكنه وما إلى ذلك من الأوصاف مدخلاً في الشهادة،

(١) رواه أبو داوود، كتاب: القضاء، باب: شهادة البدوي على أهل الأمصار، رقم الحديث: ٣٦٠٢، ص: ٥١٧، وابن ماجه، كتاب: الأحكام، باب: من لا تجوز شهادته، رقم الحديث: ٢٣٦٧، ص: ٣٣٩.
وقال ابن دقيق العيد في الإلمام بأحاديث الأحكام (٥٢٠): «ورجاله إلى منتهاه رجال الصحيح»، وصححه الألباني في إرواء الغليل (٨/ ٢٩١-٢٩٢).

قال الماوردي بخصوص ما نحن فيه (ت: ٤٥٠هـ): «اختلاف الأوطان لا يؤثر في قبول الشهادة»[١]، وفيما يظهر من هذا الحديث أنه جعل المسكن مؤثراً في قبول الشهادة، قال الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ) موضحاً ذلك ما نصه: «لأن البدوي إذا كان معروف العدالة كان رد شهادته لعلة كونه بدوياً غير مناسب لقواعد الشريعة؛ لأن المساكن لا تأثير لها في الرد والقبول؛ لعدم صحة جعل ذلك مناطاً شرعياً ولعدم انضباطه، فالمناط هو العدالة الشرعية»[٢].

بينما ذهب كثير من أهل العلم إلى عدم التسليم بمخالفة الحديث للأصول والقواعد، وقرروا أنه موافق لها جار على مقتضاها، وأجابوا عما ذكره من يرى خلاف ذلك[٣].

موقف أهل العلم من العمل بهذا الحديث:

اختلف أهل العلم في حكم شهادة البدوي على صاحب القرية، وإليك ملخص أقوالهم:

القول الأول: عدم قبول شهادة البدوي على صاحب القرية مطلقاً؛ عملاً بهذا الحديث، قال ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ): «وقال الإمام أحمد: أخشى أن لا تقبل شهادة البدوي على صاحب القرية، فيحتمل هذا ألا تقبل شهادته»[٤].

القول الثاني: عدم قبول شهادة البدوي على صاحب القرية في الحقوق والأموال، وقبولها في الدماء وما يطلب بها، وإليه ذهب مالك[٥].

---

(١) الحاوي (١٧/ ٤٢٧).

(٢) نيل الأوطار (١٠/ ٥٨٧).

(٣) انظر: تفسير جمهور أهل العلم لهذا الحديث في الصفحة القادمة.

(٤) المغني (١٤/ ١٤٩).

(٥) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٩٧٥)، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي (٢/ ٨٩٨)، الفروق (٤/ ١٢٠٨).

القول الثالث: قبول شهادة البدوي على صاحب القرية إذا كان عدلاً يقيم الشهادة على وجهها، وهو قول عامة أهل العلم(١)؛ لأن من قبلت شهادته على أهل البدو قبلت شهادته على أهل القرية، كأهل القرى(٢).

وتأولوا الحديث بأنه محمول على من لم تعرف عدالته من أهل البدو(٣)، قال ابن قدامة: «ونخصه بهذا»(٤).

وقرر أهل العلم أن عدم قبول شهادة البدوي على صاحب القرية -كما جاء في الحديث- عائد لأربعة معانٍ: معنىً يتعلق بالشاهد، وآخر يتعلق بالشهادة، وثالثٌ يتعلق بالمشهود له، ورابعٌ يتعلق بالحاكم.

أما المعنى المتعلق بالشاهد والشهادة فيبينهما الخطابي (ت: ٣٨٨هـ) بقوله: «يشبه أن يكون إنما كره شهادة أهل البدو لما فيهم من الجفاء في الدين والجهالة بأحكام الشريعة، ولأنهم في الغالب لا يضبطون الشهادة على وجهها ولا يقيمونها على حقها؛ لقصور علمهم عما يحيلها ويغيرها على جهتها»(٥).

وأما المعنى المتعلق بالمشهود له فيقول القاضي عبدالوهاب (ت: ٤٢٢هـ) مبيناً له: «لأن التهمة تقوى في هذه الشهادة؛ لأن الناس لا يتركون التوثق بإشهاد جيرانهم وأهل بلادهم ويشهدون الأباعد... إلا لريبة يعلمون معها أن الشهود من أهل الحضر لا يشهدون في ذلك الشيء فيعدلون إلى من لا يعرفه»(٦).

---

(١) انظر: معالم السنن (٣/ ١٧٧)، الحاوي (١٧/ ٤٢٧)، المغني (١٤/ ١٤٩)، الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٢٦٤).

(٢) انظر: المغني (١٤/ ١٥٠).

(٣) انظر: الحاوي (١٧/ ٤٢٨)، الفروق (٤/ ١٢٠٧)، نيل الأوطار (١٠/ ٥٨٦-٥٨٧).

(٤) المغني (١٤/ ١٥٠).

(٥) معالم السنن (٣/ ١٧٧).

(٦) الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٩٧٥)، وانظر: الفروق (٤/ ١٢٠٧).

ويقول ابن قدامة في بيان المعنى المتعلق بالحاكم: «لأن الغالب أنه لا يكون له من يسأله الحاكم، فيعرف عدالته»[1].

فإذا انتفت هذه المعاني الثلاثة قبلت الشهادة، وبهذا يتضح أن عدم قبول شهادة البدوي على صاحب القرية -كما جاء في الحديث- ليس عائداً إلى حقيقة الشاهد حتى يقال بأن هذا الحديث مخالف للأصول، وإنما هو عائد إلى تحقق شروط الشهادة فيه، والغالب أنها لا تتحقق في أهل البادية كما تقرر قريباً.

أما إذا تحققت هذه الشروط، بأن كان الشاهد عدلاً في نفسه، عالماً بما يشهد به، غير متهم بشهادته، فإن الشهادة مقبولة، وبهذا يمكن القول بأن الحديث خرج مخرج الغالب.

المطلب الثاني

حديث: «من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس، فهو أحق به من غيره»

روى البخاري (ت: ٢٥٦هـ) ومسلم (ت: ٢٦١هـ) عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: **«من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس، فهو أحق به من غيره»**[2].

مخالفة الحديث لأصول الشريعة وقواعدها:

ذهب بعض أهل العلم إلى أن هذا الحديث مخالف لأصول الشريعة

---

(١) المغني (١٤/ ١٥٠).

(٢) متفق عليه، رواه البخاري بلفظه، كتاب: الاستقراض وأداء الدين والحجر والتفليس، باب: إذا وجد ماله عند مفلس في البيع والقرض والوديعة فهو أحق به، رقم الحديث: ٢٤٠٢، ص: ٣٨٦، ومسلم بنحوه، كتاب: المساقاة، باب: من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه، رقم الحديث: ٣٩٨٧، ص: ٦٨٢.

وقواعدها، وذلك من جهة أن الحديث دال على أن من أدرك ماله بعينه عند رجل قد أفلس فإن صاحب المال أحق به من غيره من الغرماء، ويقابل هذا الحديث أصل من أصول الشريعة، وهو: أن الإنسان إذا باع شيئاً وسلمه للمشتري، صار ملكاً للمشتري ومن ضمانه، ولا يحق لأحد أن يتصرف فيه، فإذا حصل الإفلاس جاز للغرماء أخذ مالهم مما وجدوه من مال المفلس، وهم في ذلك سواء[١].

إضافة إلى أن من باع سلعة ولم يقبض ثمنها فله الحق في حبس السلعة إلى أن يقبض ثمنها، فإذا سلم البائع السلعة للمشتري قبل قبض ثمنها فقد أسقط حقه في ذلك، ومن قواعد الفقه «أن الساقط لا يعود»[٢].

بينما ذهب كثير من أهل العلم إلى عدم التسليم بمخالفة الحديث للأصول والقواعد، وقرروا أنه موافق لها جار على مقتضاها، وأجابوا عما ذكره من يرى خلاف ذلك[٣].

موقف أهل العلم من العمل بهذا الحديث:

اختلف أهل العلم في حكم من باع غيره سلعة ثم أفلس المشتري، والسلعة باقية على حالها، فهل لصاحب المال تفضيل على غيره من الغرماء؟ وإليك ملخص أقوالهم فيها:

القول الأول: تفضيل صاحب المال على غيره من الغرماء، وهو مذهب جمهور أهل العلم[٤]؛ عملاً بهذا الحديث.

القول الثاني: عدم تفضيل صاحب المال على غيره من الغرماء،

(١) انظر: تبيين الحقائق (١٥/ ٣١٠)، فتح الباري (٥/ ٨١).
(٢) مجلة الأحكام العدلية، مع شرحها درر الحكام (١/ ٤٨).
(٣) انظر: معالم السنن (٣/ ١٣٨-١٣٩) القبس في شرح موطأ مالك بن أنس (٢/ ٧٦٩-٧٧٠).
(٤) انظر: المدونة (٤/ ٨٥)، الأم (٣/ ٢٢٠)، المغني (٤/ ٢٩٣).

وهـو مذهب الحنفيـة[1]، وقرروا أن الحديث لا يعمـل به؛ لأنه يخالف الأصـول والقواعـد[2]، قال ابن رشـد: «وأما أهل الكوفـة فردوا هذا الحديث بجملته؛ لمخالفته للأصول المتواترة، على طريقتهم في رد الخبر الواحد إذا خالف الأصول المتواترة»[3].

وتـأول الحنفيـة الحديث بأنه ليـس على ظاهـره، وأن المقصود به ما يصـدق عليه أنه مال للبائع، وهو المغصوب والعارية والوديعة وما إلى ذلـك، أما المبيـع فليس بمال للبائع، كـما يقرره الزيلعـي (ت: ٧٤٣هـ) إذ يقول: «والمبيع ليس بعين مال البائع ولا متاع له وإنما هو مال المشتري؛ إذ هـو خـرج عن ملكه وعـن ضمانه بالبيـع والقبض، وإنـما ماله بعينه يقع على المغصوب والعواري والودائع والإجارة والرهن، فذلك ماله بعينه فهو أحق به من سائر الغرماء»[4].

ويربط ابن حجر بين هذه المسألة ومخالفة الحديث للأصول، فيقول: «وخالـف الحنفية في ذلـك، وتأولوا الحديث لكونـه خالف الأصول؛ لأن السـلعة صـارت بالبيع ملكاً للمشـتري ومن ضمانه، واسـتحقاق البائـع أخذها منـه نقض لملكه، وحملـوا الحديث على مـا إذا كان المتاع وديعة أو عارية أو لقطة»[5].

المطلب الثالث

حديث: «لا تصروا الإبل والغنم»

روى البخاري ومسـلم عـن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبـي صلى الله عليه وسلم قال: «لا

(١) انظر: تبيين الحقائق (٥/ ٢٠٢)، عمدة القاري (١٢/ ٣٣٦)، البحر الرائق (٢١/ ١٠٩).

(٢) انظر: فتح الباري (٥/ ٨١)، عمدة القاري (١٢/ ٣٣٧)، نيل الأوطار (٧/ ٤٥).

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مع شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٤/ ١٩٣٩).

(٤) تبيين الحقائق (١٥/ ٣١٠-٣١١).

(٥) فتح الباري (٥/ ٨١)، وانظر: عمدة القاري (١٢/ ٣٣٦-٣٣٧).

تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد فهو بخير النظرين بعد أن يحتلبها، إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاع تمر»[١].

مخالفة الحديث لأصول الشريعة وقواعدها:

ذهب بعض أهل العلم إلى أن هذا الحديث مخالف لأصول الشريعة وقواعدها، وذلك من أوجه عديدة[٢]، أهمها الوجهان الآتيان:

الأول: أن هذا الحديث مخالف لأصول الشريعة في باب الضمان، فإن أصولها دالة على أن الضمان يكون بالمثل إن أمكن، وإلا فبالقيمة[٣]، قال النووي نقلاً عن بعض أهل العلم: «... لأن الأصل أنه إذا أتلف شيئاً لغيره رد مثله إن كان مثلياً، وإلا فقيمته. وأما جنس آخر من العروض فخلاف الأصول»[٤]، واللبن كما هو معلوم مثلي فيكون ضمانه بمثله؛ لأن: «الأصل وجوب ضمان اللبن بمثله»[٥]، أما أن يضمن بالتمر أو بالطعام كما جاء في بعض روايات الحديث[٦] فهذا مخالف لأصول الشريعة وقواعدها.

---

(١) متفق عليه، رواه البخاري بلفظه، كتاب: البيوع، باب: النهي للبائع أن لا يُحَفِّل الإبل والبقر والغنم وكل مُحَفَّلة، رقم الحديث: ٢١٤٨، ص: ٣٤٤، ومسلم بنحوه، كتاب: البيوع، باب: حكم بيع المصراة، رقم الحديث: ٣٨٣١، ص: ٦٦١.
والمصراة كما عرفها البخاري في صحيحه (٣٤٤): هي «التي صري لبنها وحقن فيه، وجمع فلم يحلب أياماً، وأصل التصرية: حبس الماء».

(٢) انظر: معالم السنن (٣/ ٨٢)، المبسوط (١٣/ ٤٠)، الحاوي (٥/ ٥٠٧-٥٠٨)، رد المحتار (٧/ ٢٢٢).

(٣) انظر: المبسوط (١٣/ ٤٠)، أصول السرخسي (١/ ٣٥٣).

(٤) شرح النووي على صحيح مسلم (٥١٠/ ٤٠٧)، وانظر: عمدة القاري شرح صحيح البخاري (١١/ ٣٨٩).

(٥) الكافي (٣/ ١١٩).

(٦) روى الإمام مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام، فإن ردها رد معها صاعاً من طعام»، كتاب: البيوع، باب: حكم بيع المصراة، رقم الحديث: ٣٨٣٢، ص: ٦٦١.

الثاني: أن هذا الحديث مخالف لأصول الشريعة في باب الضمان من جهة أخرى، وذلك من جهة أن أصولها دالة على أن الخراج بالضمان كما تدل عليه القاعدة المشهورة[(١)]، والمصراة وقت بقائها عند المشتري تحت ضمانه، فيكون خراجها -وهو اللبن- مستحقاً له مقابل ضمانه، وحديث المصراة دال على خلاف ذلك[(٢)].

بينما ذهب كثير من أهل العلم إلى عدم التسليم بمخالفة الحديث للأصول والقواعد، وقرروا أنه موافق لها جار على مقتضاها، وأجابوا عما ذكره من يرى خلاف ذلك[(٣)].

موقف أهل العلم من العمل بهذا الحديث:

اختلف أهل العلم في هذه المسألة، وإليك ملخص أقوالهم فيها:

القول الأول: ثبوت الخيار للمشتري بين الإمساك أو الرد وصاع تمر أو طعام، وهو مذهب جمهور أهل العلم[(٤)]؛ عملاً بالحديث.

القول الثاني: عدم الخيار للمشتري، وهو مذهب الحنفية[(٥)].

ولم يأخذ الحنفية بمقتضى الحديث لأنه خبر واحد خالف الأصول والقياس[(٦)]، قال السرخسي (ت: ٤٩٠هـ) مبيناً رأيه في العمل بحديث المصراة: «إن كون القياس الصحيح حجة ثابت بالكتاب والسنة

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (٩٣).

(٢) انظر: معالم السنن (٣/ ٨٢)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٤٠٨)، عمدة القاري شرح صحيح البخاري (١١/ ٣٨٦-٣٨٧).

(٣) انظر: معالم السنن (٣/ ٨٣-٨٤)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٤٠٧-٤٠٨)، الحاوي (٥/ ٥٠٨-٥١١)، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ١٣٥).

(٤) انظر: معالم السنن (٣/ ٨١)، الحاوي (٥/ ٥٠٥)، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي (٢/ ٧٠٧)، المغني (٥/ ٢١٦).

(٥) انظر: المبسوط (١٣/ ٣٩)، عمدة القاري (١١/ ٣٨٩)، رد المحتار (٧/ ٢٢٢).

(٦) انظر: المبسوط (١٣/ ٤٠) رد المحتار (٧/ ٢٢٣).

والإجماع، فما خالف القياس الصحيح من كل وجه فهو في المعنى مخالف للكتاب والسنة المشهورة والإجماع، وبيان هذا في حديث المصراة: فإن الأمر برد صاع من تمر مكان اللبن قل أو كثر مخالف للقياس الصحيح من كل وجه؛ لأن تقدير الضمان في العدوانات بالمثل أو القيمة حكم ثابت بالكتاب والسنة والإجماع»[(١)].

المطلب الرابع

حديث: «ذكاة الجنين ذكاة أمه»

روى الإمام أحمد (ت: ٢٤١هـ) وغيره عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه (ت: ٧٤هـ) أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «ذكاة الجنين ذكاة أمه»[(٢)].

مخالفة الحديث لأصول الشريعة وقواعدها:

ذهب بعض أهل العلم إلى أن هذا الحديث مخالف لأصول الشريعة وقواعدها، وذلك من أوجه عديدة[(٣)]، منها الوجهان الآتيان:

---

(١) أصول السرخسي (١/ ٣٥٣).

(٢) رواه أحمد في مسند أبي سعيد الخدري، رقم الحديث: ١٠٩٥٠، والدارمي، كتاب: الأضاحي، باب: ذكاة الجنين ذكاة أمه، رقم الحديث: ١٩٧٩، والترمذي، كتاب: الصيد، باب: ما جاء في ذكاة الجنين، رقم الحديث: ١٤٧٦، ص: ٣٥٩. قال أبو عيسى الترمذي في الجامع (٣٥٩): «هذا حديث حسن صحيح». والحديث وإن كان في بعض طرق ضعف إلا أن بعضها يقوي بعضاً فيكون محتجاً به. انظر: التلخيص الحبير (٤/ ٢٨٨).

(٣) بين الماوردي في الحاوي (١٥/ ٣٣٣-٣٣٤) وجه مخالفة هذا الحديث للأصول عند من يرى ذلك؛ حيث قال: «وتفرد أبو حنيفة فحرم أكله؛ احتجاجاً بقول الله تعالى: ﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمُ ٱلۡمَيۡتَةُ﴾، وبقول النبي صلى الله عليه وسلم: «أحلت لنا ميتتان ودمان، الميتتان: الحوت والجراد، والدمان: الكبد والطحال»، وهذه ميتة ثالثة، يوجب الخبر أن تكون محرمة، ولأنه من جنس ما يذكى، فوجب أن لا يحل إلا بالذكاة كالأم، ولأنه ذبح واحد، فلم يجز أن تكون ذكاة الاثنين كما لو خرج الجنين حياً، ولأن ما كان موته ذكاة في غير المقدور عليه كان موته ذكاة في المقدور عليه، وما لم يكن موته ذكاة في المقدور عليه لم يكن ذكاة في غير=

الأول: قال ابن رشد الحفيد: «وأما مخالفة الأصل في هذا الباب للأثر، فهو أن الجنين إذا كان حياً ثم مات بموت أمه فإنما يموت خنقاً، فهو من المنخنقة التي ورد النص بتحريمها»[١].

الثاني: قال الزنجاني (ت: ٦٥٦هـ): «ووجه كونه في معارضة قياس الأصول: أن الأصل في الشرع أن كل ما كان مستخبثاً كان حراماً، وكل ما يحتقن فيه الدم المستخبث يكون حراماً، والجنين في بطن الأم كذلك»[٢].

بينما ذهب كثير من أهل العلم إلى عدم التسليم بمخالفة الحديث للأصول والقواعد، وقرروا أنه موافق لها جار على مقتضاها، وأجابوا عما ذكره من يرى خلاف ذلك[٣].

موقف أهل العلم من العمل بهذا الحديث:

اختلف أهل العلم في هذه المسألة، وإليك ملخص أقوالهم فيها:

القول الأول: يجوز أكل الجنين إذا خرج ميتاً أو فيه حركة مذبوح اكتفاءً بذكاة أمه؛ عملاً بهذا الحديث، وهو مذهب جماهير أهل العلم[٤]، قال أبو عيسى الترمذي (ت: ٢٧٩هـ) بعد أن روى حديث أبي

= المقدور عليه كالصيد والنعم، فلما لم يكن موت المقدور عليه من الأجنة ذكاة لم يكن موت غير المقدور عليه ذكاة، ولأن العقر من جميع المذكى معتبر، وإنما يختلف في المقدور عليه وغيره باختلاف المحل، ولا يختلف باعتباره في بعضه وإسقاطه في بعضه، وقد اعتبرتم العقر في المقدور عليه وأسقطتموه في غير المقدور عليه، وهذا مخالف للأصول».
وانظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٥/ ٤٢-٤٣).

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مع شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٢/ ١١٠٧)، وانظر: المبسوط (١٢/ ٦).

(٢) تخريج الفروع على الأصول (٣١١).

(٣) انظر: الحاوي (١٥/ ٣٣٤)، إعلام الموقعين (٢/ ٣٧٨).

(٤) انظر: معالم السنن (٢/ ٣٥٨-٣٥٩)، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي (١/ ٤٢٨)، المبدع شرح المقنع (٩/ ٢٢٤).
وممن ذهب إلى هذا القول صاحبا أبي حنيفة أبو يوسف ومحمد بن الحسن، قال=

سعيد الخدري: «والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم»(١)، وقال الماوردي (ت: ٤٥٠هـ): «وهو إجماع الصحابة»(٢).

القول الثاني: لا يجوز أكل الجنين إذا خرج ميتاً، ولا يجوز أكله إذا خرج حياً إلا بتذكيته، وهو قول أبي حنيفة(٣).

ولم يأخذ الحنفية بالحديث لكونه مخالفاً للأصول، ولذلك تأولوا الحديث بأنه «روي بنصب الذكاة الثانية معناه كذكاة أمه، إذ التشبيه قد يكون بحرف التشبيه وقد يكون بحذف حرف التشبيه، قال الله تعالى: ﴿وَهِيَ تَمُرُّ مَرَّ ٱلسَّحَابِ﴾ [النمل: ٨٨]، وقال عز شأنه: ﴿يَنظُرُونَ إِلَيْكَ نَظَرَ ٱلْمَغْشِيِّ عَلَيْهِ مِنَ ٱلْمَوْتِ﴾ [محمد: ٢٠]، أي كنظر المغشي عليه، وهذا حجة عليكم; لأن تشبيه ذكاة الجنين بذكاة أمه يقتضي استواءهما في الافتقار إلى الذكاة.

ورواية الرفع تحتمل التشبيه أيضاً، قال الله سبحانه وتعالى: ﴿وَجَنَّةٍ عَرْضُهَا ٱلسَّمَٰوَٰتُ وَٱلْأَرْضُ أُعِدَّتْ لِلْمُتَّقِينَ ﴿١٣٣﴾﴾ [آل عمران: ١٣٣]، أي: عرضها كعرض السموات، فيكون حجة عليكم»(٤).

= السرخسي في المبسوط (٢٦/ ٩٠): «وأبو يوسف ومحمد قالا: القياس ما قاله أبوحنيفة ولكنا تركنا ذلك في حكم الذكاة بالسنة؛ ولأن الذكاة تنبني على الوسع». وقال ابن المنذر فيما نقله عنه الخطابي في معالم السنن (٢/ ٣٥٩): «لم يُروَ عن أحد من الصحابة والتابعين وسائر علماء الأمصار أن الجنين لا يؤكل إلا باستئناف الذكاة فيه غير ما روي عن أبي حنيفة، قال: ولا أحسب أصحابه وافقوه عليه».

(١) جامع الترمذي (٣٥٩).

(٢) الحاوي في الفتاوى (١٥/ ٣٣٣)، وانظر: المغني (١٣/ ٣٠٩).

(٣) انظر: المبسوط (١٢/ ٦)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٥/ ٤٢-٤٣).
وقال ابن المنذر فيما نقله عنه ابن قدامة في المغني (١٣/ ٣٠٩): «كان الناس على إباحته، لا نعلم أحدا منهم خالف ما قالوا، إلى أن جاء النعمان، فقال: لا يحل؛ لأن ذكاة نفس لا تكون ذكاة نفسين».

(٤) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٥/ ٤٢-٤٣).

الخاتمة

أولاً: النتائج:

خرج الباحث بعدد من النتائج، أهمها:

- يعني الأصوليون بالحديث المخالف للأصول: الحديث الثابت عن النبي ﷺ الذي يفيد حكماً لا يتفق مع الأحكام الكلية الثابتة بالأدلة الشرعية الأخرى، أو بعبارة أخرى: الحديث الثابت عن النبي ﷺ الذي يخالف القواعد المستقرة المستمدة من أدلة الشريعة.
- المقصود بالحديث في هذه المسألة الحديث الآحاد، أما المتواتر فلا يتصور فيه مخالفته للأصول.
- لهذا المصطلح ألفاظ كثيرة وردت عند أهل العلم، تدل على المعنى نفسه وإن اختلفت عباراتها.
- الحديث المخالف للأصول عين الحديث المخالف للقياس؛ إذا كان المراد بالقياس قواعد الشريعة وأحكامها الكلية، أما إن أريد بالقياس الإلحاق فمسألة أخرى.
- أطلق عدد من أهل العلم هذا المصطلح على عدد من أحاديث الرسول ﷺ، ومنهم من منع ذلك، وهذه مسألة اصطلاحية، ولا مشاحة في الاصطلاح.
- جمهور أهل العلم من الأصوليين والفقهاء والمحدثين على وجوب العمل بالحديث المخالف للأصول.

- ذهب بعض الحنفية إلى العمل بالحديث المخالف للأصول.
- نُسب القول بعدم العمل بالحديث المخالف للأصول إلى الإمام أبي حنيفة، والذي يظهر عدم ثبوته عنه.
- ذهب بعض الحنفية إلى عدم العمل بالحديث المخالف للأصول إذا كان الراوي غير فقيه، بشرطين: ألا تتلقى الأمة الحديث بالقبول، وأن ينسد باب الرأي من كل وجه.
- قد يترك الجمهور العمل بالحديث الموصوف بمخالفة الأصول لا لكونه كذلك، بل لأمر آخر، ومرد هذا الأمر إلى التعارض بين الأدلة الشرعية.
- قد توصف بعض الأحاديث بمخالفتها للأصول، ولا يعمل بها لأجل ذلك، وعند تدقيق النظر في هذه الأحاديث يتبين عدم صحة ذلك: إما لعدم التحقق من مخالفة الحديث للأصول، وإما لعدم صحة تلك الأصول أساساً.
- تبين من خلال الدراسة التطبيقية لعدد من الأحاديث الموصوفة بمخالفة الأصول اتفاق مذهب أهل العلم فيها مع مذهبهم في المسألة الأصولية.

ثانياً: التوصيات:

يوصي الباحث بجمع الأحاديث التي وصُفت بكونها مخالفة للأصول والقواعد، ودراستها دراسة تفصيلية، وذلك بالتأكد من صحتها وثبوتها، وتمحيص القول في مخالفتها للأصول والقواعد، وبيان موقف أهل العلم من العمل بمقتضاها، وربط ذلك كله بأصل المسألة وتخريجه عليه.

فهرس المصادر والمراجع:

١. إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، لتقي الدين محمد بن علي الشهير بابن دقيق العيد، مكتبة عالم الفكر بالقاهرة، الطبعة الأولى.
٢. الإحكام في أصول الأحكام، لعلي بن محمد الآمدي، تحقيق: د. سيد الجميلي، دار الكتاب العربي، لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ.
٣. أخبار الآحاد في الحديث النبوي، للدكتور عبدالله بن عبدالرحمن الجبرين، دار عالم الفوائد بمكة المكرمة.
٤. آداب الشافعي ومناقبه، لأبي محمد بن عبدالرحمن بن أبي حاتم الرازي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
٥. إراوء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، لمحمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.
٦. إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، لمحمد بن علي الشوكاني، تحقيق: د. شعبان محمد إسماعيل، المكتبة التجارية، الطبعة الأولى، مطبعة المدني، ١٤٢١هـ.
٧. الأشباه والنظائر في الفروع، لجلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان.
٨. الإشراف على نكت مسائل الخلاف، لأبي محمد عبدالوهاب بن علي البغدادي، تقديم: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
٩. الأصل والظاهر في القواعد الفقهية، للدكتور أحمد بن عبدالرحمن الرشيد، عمادة البحث العلمي بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.
١٠. أصول البزدوي، لفخر الإسلام البزدوي، مطبوع مع كشف الأسرار. انظر: كشف الأسرار.
١١. أصول السرخسي، لأبي بكر محمد بن أحمد السرخسي، تحقيق: د. رفيق العجم، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
١٢. أصول فقه الإمام مالك: أدلته النقلية، للدكتور عبدالرحمن بن عبدالله الشعلان، عمادة البحث العلمي بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ
١٣. أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، للأستاذ الدكتور عياض بن نامي السلمي، مكتبة التدمرية، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.
١٤. إعلام الموقعين عن رب العالمين، لأبي بكر بن قيم الجوزية، تحقيق: عبدالرحمن الوكيل، مكتبة ابن تيمية، مصر.
١٥. الإلمام بأحاديث الأحكام، لتقي الدين محمد بن علي الشهير بابن دقيق العيد، تحقيق: محمد سعيد المولوي، دار الثقافة الإسلامية بالرياض، الطبعة الأولى، ١٣٨٣هـ.

١٦. الأم، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، دار المعرفة، لبنان، الطبعة الأولى.

١٧. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن إبراهيم ابن نجيم الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.

١٨. البحر المحيط في أصول الفقه، لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي الشافعي، تحرير ومراجعة: د. عبدالستار أبو غدة ود. محمد بن سليمان الأشقر ود. عمر بن سليمان الأشقر والشيخ عبدالقادر عبدالله العاني، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة الكويت، طُبع بدار الصفوة، مصر، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ.

١٩. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، مطبوع مع شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد، شرح وتحقيق وتخريج: د. عبدالله العبادي، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.

٢٠. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لأبي بكر مسعود بن أحمد الكاساني، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ.

٢١. بيان المختصر شرح مختصر لابن الحاجب، شمس الدين أبي الثناء محمود بن عبدالرحمن الأصفهاني، تحقيق: د. محمد مظهر بقا، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ.

٢٢. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، لعثمان بن علي الزيلعي، دار الكتاب الإسلامي.

٢٣. تخريج الفروع على الأصول، لشهاب الدين محمود بن أحمد الزنجاني، تحقيق: د. محمد أديب الصالح، مكتبة العبيكان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.

٢٤. تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي، لجلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق وتعليق: د. أحمد عمر هاشم، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.

٢٥. التعارض والترجيح بين الأدلة الشرعية: بحث أصولي مقارن بالمذاهب الإسلامية المختلفة، لعبداللطيف عبدالله عزيز البرزنجي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ.

٢٦. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مؤسسة الرسالة، بيروت.

٢٧. التلخيص في أصول الفقه، لأبي المعالي عبدالملك بن عبدالله الجويني، تحقيق: عبدالله جولم النيابي وشبير أحمد العمري، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.

٢٨. جامع الترمذي، للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي، إشراف ومراجعة: صالح ابن عبدالعزيز آل الشيخ، من مطبوعات جهاز التوجيه والإرشاد بالحرس الوطني، دار السلام، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.

٢٩. الجامع لأحكام القرآن، لأبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.

٣٠. حاشية البناني على شرح المحلي لجمع الجوامع، لعبدالرحمن بن جاد الله البناني، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، القاهرة.

٣١. الحاوي الكبير، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، دار الفكر، بيروت.

٣٢. خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة دراسةً وتطبيقاً، للدكتور حسَّان بن محمد حسين فلمبان، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.

٣٣. خبر الواحد في التشريع الإسلامي وحجيته، لأبي عبدالرحمن القاضي برهون، أضواء السلف ومكتبة التراث الإسلامي، مصر، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ.

٣٤. درر الحكام شرح مجلة الأحكام، لعلي حيدر، تعريب: المحامي فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت.

٣٥. رد المحتار على الدر المختار، لمحمد أمين بن عمر المعروف بابن عابدين، تحقيق: عادل عبدالموجود وعلي معوض، دار عالم الكتب، الرياض، ١٤٢٣هـ.

٣٦. الرسالة، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق: أحمد محمد شاكر، المكتبة العلمية، بيروت.

٣٧. سنن ابن ماجه، للإمام أبي عبدالله محمد بن يزيد بن ماجه القزويني، إشراف ومراجعة: صالح بن عبدالعزيز آل الشيخ، من مطبوعات جهاز التوجيه والإرشاد بالحرس الوطني، دار السلام، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.

٣٨. سنن أبي داود، للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، إشراف ومراجعة: صالح بن عبدالعزيز آل الشيخ، من مطبوعات جهاز التوجيه والإرشاد بالحرس الوطني، دار السلام، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.

٣٩. شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير في أصول الفقه، لمحمد بن أحمد بن عبدالعزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار، تحقيق: د. محمد الزحيلي ود. نزيه حماد، مركز البحوث وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ.

٤٠. شرح النووي على صحيح مسلم، لأبي زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، تحقيق: خليل مأمون شيحا، دار المعرفة، لبنان، الطبعة الرابعة عشرة، ١٤٢٨هـ.

٤١. شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول، لأبي العباس أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الثانية، ١٤١٤هـ.

٤٢. شرح مختصر الروضة، لنجم الدين أبي الربيع سليمان بن عبدالقوي الطوفي، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ.

٤٣. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، لإسماعيل بن حمَّاد الجوهري، تحقيق: أحمد عبدالغفور عطار، دار العلم للملايين، لبنان، الطبعة الرابعة، ١٩٩٠م.

٤٤. صحيح البخاري، للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، إشراف ومراجعة:

صالح بن عبدالعزيز آل الشيخ، من مطبوعات جهاز التوجيه والإرشاد بالحرس الوطني، دار السلام، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.
٤٥. صحيح مسلم، للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، إشراف ومراجعة: صالح بن عبدالعزيز آل الشيخ، من مطبوعات جهاز التوجيه والإرشاد بالحرس الوطني، دار السلام، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.
٤٦. العدة في أصول الفقه، للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء البغدادي، تحقيق: د. أحمد ابن علي سير المباركي، الطبعة الثالثة، ١٤١٤هـ.
٤٧. عمدة القاري شرح صحيح البخاري، لبدر الدين العيني الحنفي، تحقيق: عبدالله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت.
٤٨. فتح الباري شرح صحيح البخاري، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق: عبدالعزيز بن عبدالله بن باز، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ.
٤٩. فتح المغيث بشرح ألفية الحديث، لمحمد بن عبدالرحمن السخاوي، تحقيق: د. عبدالكريم الخضير ود. محمد الفهيد، مكتبة دار المنهاج للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.
٥٠. الفروق، لأبي العباس أحمد بن إدريس القرافي، دراسة وتحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، أ.د. محمد أحمد سرج وأ.د. علي جمعة محمد، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
٥١. الفقيه والمتفقه، لأبي بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي، قام بتصحيحه والتعليق عليه: إسماعيل الأنصاري، المكتبة العلمية.
٥٢. القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، تحقيق: مكتب التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة السادسة، ١٤١٩هـ.
٥٣. القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، لأبي بكر بن العربي المعافري المالكي، تحقيق: د. محمد عبدالله ولد كريم، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع بالدمام، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.
٥٤. قواطع الأدلة في أصول الفقه، لأبي المظفر منصور بن محمد بن عبدالجبار السمعاني، د. عبدالله بن حافظ الحكمي وعلي بن عباس الحكمي، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
٥٥. قواعد الأصول ومعاقد الفصول، لصفي الدين عبدالمؤمن بن كمال الدين عبدالحق البغدادي الحنبلي، تحقيق: د. علي عباس الحكمي، مركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ.
٥٦. القواعد، لأبي بكر بن محمد المعروف بتقي الدين الحصني، تحقيق: د. عبدالرحمن الشعلان ود. جبريل بصيلي، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
٥٧. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر

النمري القرطبي، تحقيق وتقديم وتعليق: د. محمد محمد الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة بالرياض، الطبعة الأولى، ١٣٩٨هـ.

٥٨. الكافي، لموفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات العربية والإسلامية بدار هجر، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، مصر، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.

٥٩. كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، لعبدالعزيز بن أحمد بن محمد البخاري، ضبط وتعليق وتخريج: محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٤هـ.

٦٠. الكليات، لأبي البقاء أيوب بن موسى الكفوي، قابله ووضع فهارسه: د. عدنان درويش ومحمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ.

٦١. لسان العرب، جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٣٧٤هـ.

٦٢. اللمع في أصول الفقه، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، تحقيق: محيي الدين ديب مستو ويوسف علي بديوي، دار الكلم الطيب ودار ابن كثير، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.

٦٣. المبدع في شرح المقنع، لبرهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح، المكتب الإسلامي، بيروت.

٦٤. المبسوط، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، ١٤٠٩هـ.

٦٥. محاسن الاصطلاح، لأبي حفص عمر بن رسلان الكناني المصري الشافعي المعروف بالسراج البلقيني، مطبوع مع مقدمة ابن الصلاح. انظر: مقدمة ابن الصلاح.

٦٦. مجلة الأحكام العدلية، لجنة من علماء الدولة العثمانية، مطبوعة مع شرحها درر الحكام. انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام. ومطبوعة كذلك مع شرحها لسليم رستم باز. انظر: شرح المجلة لسليم رستم باز.

٦٧. مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن عبدالحليم بن تيمية، جمع وترتيب: محمد بن عبدالرحمن بن قاسم، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، ١٤١٦هـ.

٦٨. مقدمة ابن الصلاح، لأبي عمر عثمان ابن الصلاح، تحقيق: د. عائشة بنت عبدالرحمن، دار المعارف، القاهرة.

٦٩. المحصول في أصول الفقه، لأبي بكر بن العربي المعافري المالكي، أخرجه واعتنى به: حسين علي البدري، وعلق على مواضع منه: سعيد عبداللطيف فودة، دار البيارق، الأردن، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.

٧٠. المحصول في أصول الفقه، لمحمد بن عمر بن الحسين الرازي، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٣٩٩هـ.

٧١. المدونة، للإمام مالك بن أنس بن مالك الأصبحي، دار الكتب العلمية، بيروت.
٧٢. مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر، لمحمد الأمين الشنقيطي، تحقيق: سامي العربي، دار اليقين للنشر والتوزيع، مصر، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
٧٣. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٨٧م.
٧٤. معالم السنن شرح سنن أبي داود، لأبي سليمان حمد بن محمد الخطابي، تحقيق: محمد صبحي حلاق، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ.
٧٥. المعتمد في أصول الفقه، لأبي الحسين محمد بن علي بن الطيب البصري، تحقيق: د. محمد حميد الله بالتعاون مع محمد بكر وحسن حنفي، دمشق، ١٣٨٤هـ.
٧٦. المغني، لموفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، ود. عبدالفتاح محمد الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، مصر، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ.
٧٧. المغني في أصول الفقه، لجلال الدين عمر بن محمد الخبازي، تحقيق: د. محمد مظهر بقا، معهد البحوث العلمية بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، الطبعة الثانية، ١٤٢٢هـ.
٧٨. مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا الرازي، تحقيق: شهاب الدين أبي عمرو، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ.
٧٩. مقاييس نقد متون السنة، للدكتور مسفر بن غرم الله الدميني، مكتبة العلوم والحكم بالمدينة النبوية، ١٤١٥هـ.
٨٠. المفردات في غريب القرآن، لأبي القاسم الحسين بن محمد المشهور بالراغب الأصفهاني، تحقيق وضبط: محمد سيد كيلاني، دار المعرفة، لبنان.
٨١. منهاج الأصول، للقاضي ناصر الدين عبدالله بن عمر البيضاوي، مطبوع مع شرحه نهاية السول. انظر: نهاية السول في شرح منهاج الأصول.
٨٢. الموضوعات، لأبي الفرج عبدالرحمن بن علي ابن الجوزي، المكتبة السلفية، المدينة المنورة، الطبعة الأولى، ١٣٨٦هـ.
٨٣. ميزان الأصول في نتائج العقول، لعلاء الدين شمس النظر أبي بكر محمد بن أحمد السمرقندي، د. محمد زكي عبدالبر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ.
٨٤. نزهة النظر في توضيح نخبة الفكر، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مطبوعة مع النكت على نزهة النظر، علي بن حسن بن علي بن عبدالحميد، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة السابعة، ١٤٢٤هـ.
٨٥. نهاية السول في شرح منهاج الأصول، لجمال الدين عبدالرحيم بن الحسن الإسنوي الشافعي، وبذيله سلم الوصول لشرح نهاية السول للشيخ محمد بخيت المطيعي، عالم الكتب.

٨٦. نهايـة الوصول إلى علم الأصول المعروف ببديع النظـام الجامع بين البزدوي والإحكام، لأحمد بن علي بن السـاعاتي، تحقيق: د. سـعد بن غرير السـلمي، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، ١٤١٨هـ.
٨٧. نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، لمحمد بن علي الشوكاني، تحقيق: طارق بن عوض الله ابـن محمـد، دار ابن القيم للنـشر والتوزيع، الريـاض، ودار ابن عفان للنـشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٤٢٩هـ.

محتويات البحث:

قال شريح:

«إني لأصاب بالمصيبة، فأحمد الله عليها أربع مرات، أحمدُ إذ لم يكن أعظم منها، وأحمدُ إذ رزقني الصبر عليها، وأحمدُ إذ وفقني للاسترجاع لما أرجو من الثواب، وأحمدُ إذ لم يجعلها في ديني».

(سير أعلام النبلاء ٧/ ١١٢)

مَسَائِلُ اَلخِلاَفِ بَيْنَ الإِنكَارِ والاعتِبار

إعداد
د. فهد بن سعد الجُهني
أستاذ أصول الفقه المُشارك
بكلية الشريعة والأنظمة بجامعة الطائف

المقدمة

الحمد لله الذي أنزل علينا خير كتبه، وأرسل فينا سيد رسله، وهدانا لهذا الشرع المحمدي الخالد، وتعبّدنا بالمحكمات، وابتلانا بالمتشابهات، وأصلي وأسلم على هادي الخلق للحق إمامنا وحبيبنا محمد بن عبدالله النبي المصطفى والسيد المجتبى؛ الذي فصّل لنا بسنته ما أجمل وبيّن ما أشكل؛ وتركنا على البيضاء لا يزيغ عنها إلا هالك وبعد:

فإن الحديثَ في مسائلِ العلم قربةٌ وعبادة يتقربُ بها العبدُ لربه؛ ومسائلُ العلم كثيرةٌ ومتشعبة؛ ولَكنّ بعضها أولى في الحديث من بعض بحسب ظروفَ الزمان والمكان؛ وبحسب ما قد يشكل على الناس من عامةٍ أو طلبة علمٍ من مسائل تحتاجُ إلى تفصيلٍ وتأصيل وبيان.

وفي عصرٍ كثر فيه الخلافِ، وكثرَ الحديثُ فيه وعنه، وتعددت فيه مصادر تلقيً الفتوى ومسائل العلم الشرعي وتنوعت، وشاع في العامة قبل الخاصة: أن هذه المسألة خلافية!وأنه لا إنكار في مسائل الخلاف! وتصوّرَ بعضهم أن وجودَ الخلافِ بمجردهِ حجةٌ شرعية يسوّغُ للمكلف تقليد أحد القولين دون النظر في الأدلة ودون معرفة الراجح من المرجوح!

وهذا الغلطُ في الفهم والتصور لا شك أن سببهُ الرئيس هو: قصورٌ أو جهلٌ في فهمِ أصلِ المسألةِ وطبيعتها، من جهةِ معرفة طبيعة الخلاف العلمي وأنواعَه من حيث الاعتبار وعدمها، وما ينبني على ذلك من: مشروعية الإنكار من عدمه، ومتى يسوغ أو يجب؟ ومتى لايكون

كذلك؟ وهل وجود الخلاف حجة؟وهل هناك فرقٌ بين مسائل الاجتهاد والخلاف؟... إلى آخره من مسائل مهمة!

والعلمُ الشرعي من شأنه ضبطُ تصرفاتِ المكلفين وأفعالهم وعواطفهم حتى لا تطيش وتتجاوز ما حدَّهُ الله وما جاء به الشرع! ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا﴾ [البقرة: ٢٢٩].

والعلمُ النافعِ هو العلمُ الباعثُ على اتباع الحقِ وتركِ الهوى، يقول الإمامُ الشاطبيُ -رحمه الله- في مقدّماته الماتعةِ النافعة في وصفِ هذا العلم: «المقدمة الثامنة: العلمُ الذي هو العلمُ المعتبرُ شرعاً -أعني الذي مدحَ الله ورسولهُ ﷺ أهله على الإطلاق- هو العلمُ الباعثُ على العمل، الذي لا يخلّي صاحبه جارياً مع هواه كيفما كان، بل هو المقيّدُ لصاحبه بمقتضاه، الحاملُ له على قوانينه طوعاً أو كرهاً...»(١).

فهذه المسائلُ يتعينُ على أهل الاختصاص الاهتمام بها ومناقشتها على ضوء منهجيةٍ علميةٍ صحيحة، وعلى محجةٍ واضحة، تتخذُ من الأدلةِ المعتبرة هادياً ودليلاً، ومن قواعد أهل العلم مستنداً ومؤنساً.

ولا شك أن هذه الجزئيات الدقيقة من مسائل العلم ومهماته؛ سبق وتكلم فيه وألف عددٌ من أهل العلم والفقه كما ستأتي الإشارة إليه؛ إلا أن الباب في ظني لايزال لم يوصد أمام مزيد بحثٍ ونظر وتنبيه، ويتأكد هذا الأمر في هذه الأيام؛ نظراً لوقوع الالتباس بين بعض طلبة العلم والدعاة والمثقفين والكاتبين؛ في معرفة هذه الفروقات الدقيقة، وعدم التمييز بين أنواع المسائل الخلافية، وما يترتب على ذلك من كيفية التعامل مع المخالف.

فتقرأ أو تسمع لمن يشتدُ في الإنكار، ويشتطُ في التثريب على من

(١) الموافقات لأبي إسحاق الشاطبي(١/ ٨٩).

يتقلدُ أو يرجح رأياً فقهياً مما يسوغ فيه الخلاف وله حظٌ من الدليل والنظر!

وفي المقابل قد تجدُ من يعجبُ برأي ويقلّدهُ؛ ولا يرى جواز نقده أو الإنكار عليه وهو -أي هذا الرأي- داخلٌ في مسائل الخلاف غير المعتبر الذي لا يقوم على أساسٍ صحيح كما سيأتي بيانه بإذن الله!

لذلك كله رغبتُ في المشاركة في بيان هذه المسألة بحسب ما يفتح الله به ويعين، فهو سبحانه الذي بيده التوفيق والتسديد، عليه توكلتُ وإليه أنيب، وقد عنونتُ له بـ (مسائل الخلاف بين الإنكار والاعتبار)

وقد جاءَ هذا البحثُ في مقدّمةٍ وتمهيدٍ وستةِ مباحث وخاتمة:

المقدمة: في سبب بحث هذه المسألة وأهميتها.

التمهيد: وفيه ثلاثة مطالب:

الأول: بيان أن الخلافَ طبيعةٌ بشرية.

الثاني: تعريف الخلاف والفرق بين الخلاف والاختلاف.

الثالث: الدراسات التي تحدثت في الموضوع.

المبحث الأول: أنواع الخلاف.

المبحث الثاني: ما يجوز فيه الاجتهاد ومالايجوز.

المبحث الثالث: محل الإنكار في مسائل الخلاف وضوابطه.

المبحث الرابع: نماذج تطبيقية لبعض مسائل الخلاف غير المعتبر.

المبحث الخامس: اعتبار الخلاف بمجرده حجة هل يصح؟

المبحث السادس: كيفية الإنكار على المخالف.

الخاتمة: في نتائج البحث وتوصياته.

التمهيد

المطلب الأول
بيان أن الخلاف طبيعة بشرية

الاختلافُ في الناسِ سنةٌ ماضية، وطبيعةٌ بشرية كونية، فطرَ الله الناسَ عليها، ومردُ ذلك والله أعلم طبيعةُ خلقهم، فمن طبيعة البشر وفطرتهم أن الله لم يخلقهم سواء في الطبائع والرغبات والأفكار والأعراف، وهي فطرةٌ لا تبديل لها ولا تحويل، وإذا اختلفت المقدمات اختلفت النتائج.

ولو أراد الله تعالى أن يجعلَ الخلقَ على رأي واحدٍ؛ ومذهب واحد؛ لفعل، لايسألُ عما يفعل وهم يسألون ﴿وَلَوْ شَآءَ رَبُّكَ لَجَعَلَ ٱلنَّاسَ أُمَّةً وَٰحِدَةً ۖ وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ ﴿١١٨﴾ إِلَّا مَن رَّحِمَ رَبُّكَ ۚ وَلِذَٰلِكَ خَلَقَهُمْ ۗ وَتَمَّتْ كَلِمَةُ رَبِّكَ لَأَمْلَأَنَّ جَهَنَّمَ مِنَ ٱلْجِنَّةِ وَٱلنَّاسِ أَجْمَعِينَ ﴿١١٩﴾﴾ [هود: ١١٨-١١٩].

ولإلقاء الضوء على تفسير هذه الآية يقول الإمام القرطبي -رحمه الله- في تفسيره: «قولهُ تعالى: ﴿وَلَوْ شَآءَ رَبُّكَ لَجَعَلَ ٱلنَّاسَ أُمَّةً وَٰحِدَةً﴾ قال سعيدُ بنُ جبير: على ملة الإسلام وحدها. وقال الضحاك: أهلُ دينٍ واحد، أهلُ ضلالةٍ أو أهلُ هدى. {ولا يزالونَ مختلفينَ} أي على أديانٍ شتى؛ قاله مجاهد وقتادة. ﴿إِلَّا مَن رَّحِمَ رَبُّكَ﴾ استثناء منقطع؛ أي لكن من رحم ربك بالإيمان والهدى فإنه لم يختلف. وقيل: مختلفين

في الرزق، هذا غني وهذا فقير، ﴿إِلَّا مَن رَّحِمَ رَبُّكَ﴾بالقناعة؛ قاله الحسن. ﴿وَلِذَٰلِكَ خَلَقَهُمْ﴾ قال الحسن ومقاتل، وعطاء ويمان: الإشارة للاختلاف، أي وللاختلاف خلقهم. وقال ابنُ عباس ومجاهد وقتادة والضحاك: ولرحمته خلقهم»[١].

ويقول الإمام البطليوسي -رحمه الله- في التنبيه: «الاختلاف مركوزٌ في فطرنا، مطبوعٌ في خلقنا، وكان لا يمكن ارتفاعه وزواله إلا بارتفاع هذه الخلقة ونقلنا الى جبلة غير هذه الجبلة»[٢].

المطلبُ الثاني

تعريف الاختلاف

الاختلافُ لغةً: مصدرُ اختلفَ. والاختلافُ نقيضُ الاتّفاقِ. جاءَ في اللّسانِ ما مفادهُ: اختلفَ الأمرانِ: لم يتّفقا. وكل ما لم يتساوَ فقدِ اختلفَ. والخلافُ: المضادّةُ، وخالفهُ إلى الشّيءِ عصاهُ إليهِ، أوْ قصدهُ بعدَ أنْ نهاهُ عنهُ. ويستعمل الاختلافُ عندَ الفقهاءِ بمعناهُ اللّغويِّ وكذلكَ الخلافُ[٣].

والخلافُ والمخالفةُ: أن يأخذَ كلُّ واحدٍ طريقاً غير الآخر، وأصلُ اختلفَ: ضدّ اتفق[٤].

وفي عرفِ الفقهاء يأتي بمعناه اللغوي كما سبق ذكره قال المناوي: «الخلافُ: منازعةٌ تجري بين المتعارضين لتحقيق جواز إبطال باطل»[٥].

(١) الجامع لأحكام القرآن لأبي عبدالله القرطبي (٥/ ١١٤-١١٥).
(٢) التنبيه على الأسباب التي أوجبت الخلاف بين المسلمين للبطليوسي (١/ ٢).
(٣) لسان العرب مادة: (خلف).
(٤) القاموس المحيط مادة: (خلف).
(٥) التوقيف على مهمات التعاريف (ص٣٢٢).

الفرقُ بين الخلافِ والاختلاف:

للعلماء طريقتان في استعمال هذا الاصطلاح، فمنهم من يرى أنهما لفظان مترادفان يستعملُ كلٌّ واحدٍ منهما في الدّلالةِ على نقيض الاتفاق، سواء نشأ ذلك عن دليل أم نشأ عن غير دليل، ومنهم من خص لفظ: «الاختلاف» بما كان ناشئاً عن دليل، ولفظ «الخلاف» بما كان ناشئاً عن غير دليل.

وقيل: «إنَّ الأوّل يستعمل في قولٍ بُنيَ على دليلٍ، والثّاني فيما لا دليل عليهِ. وأيّدهُ التّهانويُّ بأنَّ القول المرجوحَ في مقابلةِ الرّاجحِ يقال لهُ: خلافٌ، لاَ اختلافٌ. قال: والحاصل منهُ ثبوتُ الضّعفِ في جانبِ المخالفِ في (الخلافِ)، كمخالفةِ الإجماعِ، وعدمِ ضعفِ جانبهِ في (الاختلافِ)...»[١].

ولا شك أن هذا في مجرد الاصطلاح، أما أصلُ اللغةِ فلا يوجد فيه ما يشهد لهذا التفريق، والله أعلم.

المطلب الثالث
الدراسات السابقة

من الدراسات المعاصرة التي تناولت الموضوع ذاته أو جوانب منه ما يأتي:

١. القول الشاذ وأثرهُ في الفتيا، لمؤلفه: معالي أ.د. أحمد بن علي سير المباركي عضو هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية.
وقد ركّز مؤلفه كما هو ظاهرٌ من عنوانه على رسم وتقعيد ضوابط يتميز من خلالها القول الشاذ من غيره، وموقف طالب العلم منه وكيفية التعامل معه ومع قائله.

(١) الموسوعة الفقهية (٢/ ٢٩١).

٢. حكم الإنكار في مسائل الخلاف، لمؤلفه: د. فضل إلهي.

وهذا البحث كاد أن يقتصر فيه مؤلفهُ -وفقه الله- على نقل كلام العلماء في هذه المسألة، وأجاد في هذه النقولات، مع سرد كثيرٍ من الأمثلة من أقوال الصحابة وفتاواهم وتصرفاتهم في مسائل الخلاف، وخلا البحث من التحرير الأصولي العميق، ومن بيان ضوابط الخلاف المعتبر وغير المعتبر، وحكم المخالف وكيفية التعامل معه، ومن بيان أنواع المسائل التي يجوز الاجتهاد فيها من عدمه، ومن بيان درجات الأدلة من حيث القوة والضعف.

٣. لا إنكار في مسائل الاجتهاد، لمؤلفه أ.د. قطبْ مصطفى سانو

وقد ركّز مؤلفه على جانب التحرير والتحليل والتأصيل الأصولي للمسألة محل البحث.

واعتنى بتحرير المصطلحات ذات العلاقة، ومنها: مصطلح مسائل الاجتهاد في الفكر الأصولي، وأنواع مسائل الاجتهاد، ومتى يسوغ الاجتهاد ومتى لايسوغ.

ومع تقديري لجهده العلمي، ونَفَسِه الأصولي الواضح، إلا أن ثمة مسائل كانت بحاجة إلى مزيد تحرير، وفي ظني أن الباحث الكريم -وفقه الله- أخطأ في تجاوزها، وأعني: حصره عدم جواز مخالفة النص الشرعي في حالة ما إذا كان النصُ قطعي الثبوت والدلالة فقط! فهو يقول: «فكل مسألةٍ لم يرد فيها دليل قطعي ثبوتاً ودلالةً، تعدُّ مسألةً اجتهادية...» (ص٣١).

والسؤال الذي اجتهدتُ في الإجابة عنه في بحثي هو: إذا كان في المسألة محل البحث نصٌ ظني الثبوت (كخبر الآحاد الصحيح) وقطعي الدلالة؛ فهل تسوغ مخالفته؟ وهل يكون هذا مما يدخل في مسائل الاجتهاد؟

ولستُ في صدد مناقشة الباحث في بحثه، إنما أبيّن وجهة نظري في جميع هذه المسائل ذات العلاقة بالبحث، ومن خلال ذلك يظهر مدى اتفاقي أو مخالفتي للبحث المذكور.

المبحث الأول
أنواعُ الاختلاف

قضتْ مشيئةُ الله تعالى، وهو الحكيمُ الخبير، أن خلقَ الناس بعقولٍ متباينة، ومـدارِكَ متنوعة، إلى جانب اختلاف الألسنة والألوان والتصورات والأفكار والأعراف، كلُّ أولئك يفضي إلى تعدد الآراء والأحكام، ولكن الخلافَ أو الاختلاف ليس على درجةٍ واحدة، ولا نوع واحد، وليس كل ما يطلق عليه خلاف يكون كذلك حقيقةً!

ومن قواعدِ أهلِ العلم: أن حكايةَ الخلافِ في مسألةٍ لا خلافَ فيها خطأ، كما أن نقلَ الوفاق في موضع الخلاف لايصح، والنتيجة: أن ليس كل تعارضٍ بين قولين يعدُ خلافاً حقيقياً[١].

وعليه: فإن الخلاف يمكن تقسيمه باعتبارات مختلفةٍ إلى أقسامٍ متعددة ومنها:

- **القسم الأول: من حيث حقيقة وجوده من عدمها.**

ينقسمُ إلى نوعين هما:

الأول: اختلاف في العبارة واللفظ، وهو ما اصطلحَ على تسميته باختلاف (التنوع)، أو اختلاف التخيير، والمقصود به: هو ذلك الخلاف الذي لايقتضي فيه أحدُ القولين ضد ما يقتضيه الآخر.

(١) انظر: الموافقات للشاطبي (٥/ ٢١٠).

ومثالُهُ: أن يعبّرَ كلُّ واحدٍ من العلماءِ في مسألةٍ واحدةٍ عن رأيهِ أو تفسيره أو تأويله، ولا يكون بين هذه الآراء تضادّ؛ بل يجمعها كلّها عند التأمّل قدرٌ مشترك من المعاني، كاختلافهم في تفسير المراد بـ: «الصراط المستقيم»، واختلافهم في صيغ وكيفية بعض أنواع العبادات كدعاء الاستفتاح ونحوه، أو اختلافهم في تعريفات المصطلحات العلمية، وأكثر ما يقع هذا النوع من الخلاف في كلام المفسرين، فتأمّل.

وحكمُ هذا النوع من الخلاف -إن صحت تسميته خلافاً- أنه سائغ، بل داخل في الاجتهاد المطلوب والمحمود، وكلُّ واحدٍ من القائلين برأي معينٍ مصيبٍ ما دام مستنداً إلى دليل وحجة، ولا يسوغُ فيه الإنكار أو التثريب، ولا ينبغي ولا يصح جعل هذا النوع من الاختلاف في وجهات النظر سبباً للنزاع والجدل.

الثاني: اختلاف تضاد، وهو الذي يسمّى اختلاف التعارض، بمعنى: أن يقتضي فيه أحدُ القولين أو الأقوال ضد ما يقتضيه الآخر. ويدخل في هذا كثير من اختلافات العلماء من فقهاء وأصوليين وغيرهم.

وهذا النوع من الخلاف منه ما هو مقبولٌ معتبر، ومنه ما هو مردود غير معتبر.

- **التقسيم الثاني للخلاف باعتبار قبوله من عدمه.**

ينقسمُ إلى نوعين: مقبول معتبر، ومردود غير معتبر.

النوع الأول: الخلاف المعتبر، ويوصفُ بالسائغ.

وضابطهُ: أنه خلافٌ أو اجتهادٌ من أهل الشأن -وهم العلماء- في مسائل ليس فيها نصٌ صحيحٌ صريح، وليست محل إجماع[1].

(١) انظر: القول الشاذ وأثره في الفتيا، أ.د. أحمد سير المباركي (ص٢٤).

وبهذا الاعتبار له وصفان أو ضابطان: أن يكون صادراً من أهلهِ وأن يصادفَ محله الصحيح، أي: المسائل التي يجوز فيها الاجتهاد كما سيأتي بيانه -بإذن الله-.

تنبيه: إن الحكمَ على القولِ بأنه من الخلاف المعتبر أو غير المعتبر لاينظرُ فيه إلى صاحبِ القول ومكانته العلمية؛ بل إلى القولِ من حيث قوة دليله، وسلامة تقعيده، وحسن مآله، فالعبرةُ بالقول لا بقائله.

قال الشيخُ محمدُ الأمين الشنقيطي -رحمه الله-: «إننا ننظرُ إلى ذات القول لا إلى قائله؛ لأن كلَّ كلامٍ فيه مقبولٌ ومردودٌ إلا كلامهُ ﷺ»[١].

قلتُ: كلام العلماء في عدم النظر للقائل بل إلى القول، على افتراض منهم -والله أعلم-: أن القائلَ لايكون في العادةِ إلا من جملةِ أهلِ العلم والقدرة على البحث والاستنباط، وليس من عوام الناس! وهؤلاء أي العلماء على مراتب، فإذا صدر القولُ من غير مشهور، أو هناك من هو أعلم منه خالفه في ذلك، فهنا يكون النظر والترجيح بحسب قوة القول لا بقوة القائل!

وهذا يؤكدهُ كلامُ الإمام السبكي -رحمه الله- حيث قال: «فمن قوي مدركه اعتدّ بخلافه؛ وإن كانت مرتبته في الاجتهادِ دون مرتبة مخالفه، ومن ضعفَ مدركه لم يعتد بخلافهِ؛ وإن كانت مرتبتهُ أرفع...»[٢].

النوعُ الثاني: الخلاف غير المعتبر.

الخلاف غير المعتبر الذي لا تكون له قيمةٌ علمية تقتضي اعتباره ومناقشته كرأي له وزنه في ميزان الشرع والعلم، وهذا النوعُ من الخلاف له سماتهُ وأوصافهُ ومعاييره التي يعرفُ من خلالها؛ ومنها:

---

(١) أضواء البيان (١/ ٨).

(٢) الأشباه والنظائر لابن السبكي (١/ ١١٢-١١٣).

١. **عندما يصدر القول ممّن ليس بأهلٍ**؛ بمعنى: أنه ليس من أهل العلم الشرعي الذين يعتدُ بأقوالهم واجتهاداتهم، فكلُّ «رأي صدرَ على هذا الوجه فلا مرية في عدم اعتباره؛ لأنه ضد الحق الذي أنزله الله كما قال: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ﴾...»[1].

وهذا محلُ اتفاقٍ بين أهلِ العلم بالله وبشرعهِ، فربُ العالمين أمرَ المكلفين عند الاشتباه أن يسألوا أهل الذكرِ وهم العلماء، ويقتضي بالمفهوم المخالف عدمُ جواز سؤال غيرهم.

وعلى هذا: فإنَّ الرأيَ في مسائلِ الشرعِ إنْ صدرَ منْ غيرِ أهلهِ المعتبرين، فينبغي أن لا يُنشغلَ بهِ في المناقشةِ والرد؛ حتى يُرفعَ لدرجةِ القولِ الصادرِ من العلماء! بل يوجّه قائله وينصح بأن يتحدّث فيما يعلم؛ ويتركَ ما لا يحسن ولا يعلم! وأنَّ منْ حسنِ إسلامهِ تركهُ ما لايعنيه! وفي إشارةٍ رائعةٍ دقيقة المأخذ يذكرُ الإمام الشافعي أن من أصاب في مسألة وهو ليس من أهل الاجتهاد فقد أخطأ! قال: «ومن تكلّفَ ما جهلَ وما لم تثبتهُ معرفته كانت موافقته للصوابِ إنْ وافقه من حيث لا يعرفه: غيرُ محمودة والله أعلم. وكان بخطئهِ غيرَ معذورٍ، إذا ما نطق فيما لا يحيطُ علمه بالفرق بين الخطأ والصواب فيه»[2].

وبعضٌ من المتحدثين اليوم في وسائل الإعلام وفي قضايا شرعية وفقهية، بعضها مما يحتاج لاجتهادٍ جماعي، من هذا الصنف الذي يهرفُ بما لايعرف، ويظنُ أنّ حمى الشريعةِ والعلم مستباحٌ لكلِّ أحد، وأن الفقهَ في الدين من قبيل وجهاتِ النظر التي لاتحتاجُ إلى علم ومنهجيةٍ وتأصيل! لذلك فإن حديثهم ليس حديثاً علمياً مؤصلاً، له

(١) الموافقات (٥/ ١٣١).

(٢) الرسالة (١٧٨).

وزنهُ وقيمتهُ في موازين العلم الصحيح؛ فخلافهم مع أهلِ العلم أو قولهم بخلاف الحق ليس من الخلاف المعتبر.

٢. **الرأي الذي ليس له حظٌّ من الدليل**، أو ليس عليه دليلٌ أصلاً، أو ضَعُفَ مدركه، وحادَ عن مسلكِ الحقِ قائله، وقضت النصوصُ الصحيحةُ والقواعدُ الصريحةُ بضعفهِ وشذوذهِ، فهذا كلّهُ لايعتدُ به في الخلافِ ويكون من الخلاف المردود غير المعتبر.

قال الإمامُ العز بن عبدالسلام -رحمه الله-: «والضابطُ في هذا أن مأخذَ المخالف، إن كان في غايةِ الضعف والبعدِ من الصواب، فلا نظرَ إليه ولا التفات عليه، إذا كان ما اعتمدَ عليه لايصلح نصهُ دليلاً شرعياً، ولا سيما إذا كان مأخذهُ مما ينقض الحكمُ بمثلهِ»[1].

فيدخلُ فيه القول الشاذ، ويقصدُ به التفرد بقولٍ مخالف لعامة أو جمهور أهل العلم دون حجةٍ صحيحة من نقلٍ أو قياسٍ معتبر[2].

وضابطه: مخالفة النص الصحيح الصريح، وأن يكون مسبوقاً بإجماع، ومخالفة مذهب عامة أهل العلم؛ ولم يجر عليه عملهم بل هجروه.

٣. إذا صدرَ الرأيُ المنسوبُ للشرع من أهلهِ المعتبرين، ولكنه لم يصادف الحق قطعاً! بمعنى: أنه صادمَ النصوصَ الصحيحةَ والقواعدَ الكلية، فهو كذلك غير معتبر في الخلاف، وإن قال به إمامٌ متبع! فالحقُ أحقُ أن يتبع.

وقد سمّى الإمامُ المحققُ أبو إسحاق الشاطبي -رحمه الله- هذا النوع من المسائل بـ (زلات العلماء)! قال -رحمه الله-: «إن زلةَ العالم

---

(١) قواعد الأحكام (١/ ٣٧٠).

(٢) انظر: الإحكام لابن حزم (٥/ ٥٢)، البحر المحيط (٣/ ٥٦٠)، القول الشاذ وأثره (ص٧٥-٧٧).

لا يصح اعتمادها من جهة؛ ولا الأخذ بها تقليداً له، وذلك لأنها موضوعة على المخالفة للشرع، ولذلك عُدّت زلةً، وإلا فلو كانت معتداً بها؛ لم يجعل لها هذه الرتبة، ولا نسبَ إلى صاحبها الزللُ فيها، كما أنه لا ينبغي أن ينسبَ صاحبها إلى التقصير، ولا أن يشنّعَ عليه بها، ولا ينتقص من أجلها...»[١].

وقد جاء في حديثٍ مرفوعٍ ما يحذّرُ العلماءَ والناسَ من هذه الزلات: «إني لأخافُ على أمتي من بعدي من أعمالٍ ثلاثة»، قالوا: وما هي يا رسول الله؟ قال: «أخافُ عليهم من زلة العالم، ومن حكم جائر، ومن هوى متبع»[٢].

وقد توافرت الآثارُ من السلفِ بالتحذير من زلة العالم، من جهة وجوب احتياطه في كل ما يصدر منه، ومن جهة تحذير المكلف من الفرح بها واتباعها ونشرها! وممن حذّرَ من ذلك أميرُ المؤمنين المحدّثُ الملهمُ عمرُ بنُ الخطابِ رضي الله عنه؛ حيث قال: «ثلاثٌ يهدمن الدين: زلةُ العالم، وجدالُ منافق بالقرآن، وأئمةٌ مضلون»[٣].

أما الموقفُ من هذا (العالم) الذي صدرت منه هذه الزلة، فكما قال الإمام الشاطبي: إنه لا ينتقصُ منه ويعرف له قدره لاسيما ممّن لهم قدمُ صدق، وعرف صلاحهم في الجملة، قلتُ: نعم؛ لا يتّبعُ في هذه الزلة ويجابُ عنه بما يقتضيه الأسلوب والمنهج العلمي الصحيح.

٤. **إذا لم يصادف الاجتهادُ في مسألةٍ ما محلهُ الصحيح**، بمعنى: أن يكون المجتهدُ فيه من المسائل التي لا يجوز الخلاف فيها ولا يسوغُ

---

(١) الموافقات (٥/ ١٣٦).

(٢) أخرجه: الطبراني في الكبير (١٧/ ١٧/ رقم١٤)، وابن عبدالبر في الجامع (رقم ١٨٦٥)، وضعفه الألباني كما في ضعيف الترغيب والترهيب (رقم ١٣٣٤).

(٣) أخرجه الدارمي في السنن (١/ ٧١)، والخطيب في الفقيه والمتفقه (١/ ٢٣٤)، وابن عبدالبر في الجامع (رقم ١٨٦٧).

الخوض فيها برأي أو اجتهاد، وهذه المساحةُ من مسائلِ العلمِ نصّ عليها العلماءُ ونبهوا إلى صفتها وطبيعتها، وهي:

أ) المسائل التي علمَ حكمها من الدين بالضرورة مما لا يسع أحدٌ جهلها.

ب) ما جاء في بيانِ حكمها نصٌ قطعي الثبوت والدلالة.

ج) محكمات الدين وكلياته، كالضروريات الخمس، ووجوب العدل، وتحريم الظلم، ونحو ذلك.

فالاجتهادُ بخلافِ ما دلت عليه النصوصُ القطعيةُ الثبوتِ والدلالة؛ وهذه الكليات في مثل في هذا النوعِ من المسائل لايسوغُ الاجتهاد فيها، وينبني عليه عدمُ اعتبار الخلاف فيه لمن خالف المجمع عليه أو المنصوص عليه بصورةٍ قطعية أو ناقض محكماً أو كلياً.

ومن تقريرات الأصوليين في ذلك، ما قرره الإمام الكبير الشافعي -رحمه الله- في رسالته؛ حيث قال: «كل ما أقام الله به الحجة في كتابه أو على لسان نبيه منصوصاً بيناً، لم يحل الاختلاف فيه لمن علمه»[١].

وقولُ الإمام الغزالي -رحمه الله-: «والمجتهَدُ فيه كلُّ حكمٍ شرعي ليس فيه دليلٌ قطعي»[٢].

ولم يعدَّ الإمامُ ابنُ عبدالبر خلافَ ابن عباس رضي الله عنهما في تحريم ربا الفضل خلافاً معتبراً، لرجوعه إلى قول الجماعة، ولمصادمته للنص الصحيح الصريح كما سيأتي بيانه قال -رحمه الله-: «ولم أر ذكر ما روي عن ابن عباس ومن تابعه في الصرفِ ولم أعدهُ خلافاً! لما روي عنه من رجوعه عن ذلك...»[٣].

---

(١) الرسالة (ص٥٦).
(٢) المستصفى (٢/ ٣٩٠).
(٣) التمهيد لما في الموطأ من أسانيد (٢/ ٢٤٥).

وقال صاحبُ التلويح من الحنفية: «كلُّ حكم شرعي ليس فيه دليلٌ قطعي هو محلُ الاجتهاد، فلا يجوز الاجتهاد فيما ثبتَ بدليلٍ قطعي كوجوب الصلوات الخمس والزكوات، وباقي أركان الإسلام، وما اتفقت عليه الأمةُ من جليات الشرع التي تثبت بالأدلة القطعية»[1].

وهذه المسألة الآنفة الذكر (المجتهَد فيه) باعتبارها أحد أهم الضوابط التي تميز بين الخلاف المعتبر وغيره من أهم المسائلِ، وأكثرها دقةً في تحريرِ المجالِ الذي يجوزُ أو يسوغ فيه الاجتهادَ؛ مما ينبغي العنايةُ به فليس كلُّ مسألةٍ من مسائلِ الشرعِ يجوزُ الاجتهادُ فيها.

وخلاصةُ القولِ فيها -والله أعلم-:

أن المسائلَ الشرعيةِ **(من حيث ورود الدليل وعدمه)** تنقسمُ إلى نوعين:

النوع الأول: مسائل ورد النصُ فيها في الكتاب أو السنة (وهي أنواع يأتي بيانها)

النوع الثاني: مسائل لم يرد فيها نصٌ خاص يبين حكمها

ومن حيث **(علاقتها بإعمال العقل من عدمه)**:

النوع الأول: مردها فقط لورود الوحي (الأصل فيها السمع)

النوع الثاني: يجوز فيها إعمال المقدمتين النقلية والعقلية.

---

(١) التلويح شرح التوضيح (٢/ ١١٧).

المبحث الثاني
ما يجوزُ فيه الاجتهاد وما لا يجوز

من المعلومِ عند أهلِ العلمِ بالشرعِ أن المسائلَ الشرعيةِ ليست سواء؛ بل هي درجاتٌ من حيث: قوة الدليل وطبيعته، وبناءً على طبيعةِ الدليلِ الخاص بهذه المسألةِ أو تلك تتحدّدُ أمور كثيرة ومهمة ومنها: جواز الاجتهاد فيها من عدمه، وبالتالي يتحدد نوع الخلاف؛ وهل هو من الخلاف المعتبر أو غير المعتبر؟

وعند التأمّل تجدُ أنّ القسمةَ رباعية، ولكلِّ قسم حكمهُ :

النوعُ الأول: مسائلُ أدلتها قطعيةُ الثبوت والدلالة.

النوعُ الثاني: مسائلُ أدلتها قطعيةُ الثبوتِ ظنيةُ الدلالة.

النوعُ الثالث: مسائلُ أدلتها ظنيةُ الثبوتِ قطعيةُ الدلالة.

النوعُ الرابع: مسائلُ ظنيةُ الثبوتِ ظنيةُ الدلالة.

ومما هو محلُ اتفاقٍ بين أهلِ الشأن من الأصوليين والفقهاء[1]: أنَ النوعَ الأول وكما سبق تقريره خارجٌ عن دائرةِ الاجتهاد، من جهةِ أن الشارعَ كفانا مؤنةَ البحثِ والنظرِ وبيّنَ مرادهُ بياناً شافياً؛ لم يدع لأحدٍ رأياً يرتئيه أو اجتهاداً يشاركُ فيه!

والمـرادُ **بالقطعي الثبوت**: الدليل المتواتر في طريقةِ نقلهِ إلينا ويقصدون به هنا (القرآن والسنة المتواترة).

---

(١) انظر: المستصفى للغزالي (٢/ ٣٩٠)، البحر المحيط (٦/ ٢٢٧).

والقطعي الدلالة: يقصدون به أن الدليلَ بلغَ من الوضوحِ في معنى معين بحيث لم يدع مجالاً لاحتمالِ معنى آخر؛ وهو ما يعبّرُ عنه الفقهاءُ في معرض استدلالاتهم بقولهم: وهذه الآية أو الحديث نصٌ في المسألة.

وقيل في تعريفه: «ما لا يكون في احتمال ناشئ عن دليلٍ»(١).

ومن أمثلة هذا النوع: الأحكام المتعلقة بوجوب الصلاة والزكاة وتحريم الغيبة والتدليس وبيان المقدرات والحدود.

قال الإمام الغزالي -رحمه الله-: «... المجتهَدُ فيه كلُّ حكمٍ شرعيٍّ ليس فيه دليلٌ قطعيٌّ، واحترزنا بالشرعي عن العقليات ومسائل الكلام، فإنَّ الحقَ فيها واحدٌ، والمخطئ آثمٌ، وإنما نعني بالمجتهَد فيه ما لا يكون المخطئ فيه آثماً، ووجوب الصلوات الخمس والزكوات؛ وما اتفقت عليه الأمة من جلّيات الشرع؛ فيه أدلةٌ قطعية، يأثمُ فيها المخالف، فليس ذلك محلَّ اجتهاد...»(٢).

والإمامُ الشاطبي -رحمه الله- نظر لمقصد الشارع ومدى ظهوره في الدليل؛ فإن ظهرَ بدرجةٍ قطعيةٍ في نفي حكم أو إثباته فهو (قسم الواضحات) لأنه: «واضح الحكم حقيقة، والخارج عنه مخطئ قطعاً» فليس محلاً للاجتهاد.

قال -رحمه الله-: «فإما أن يظهرَ فيه للشارعِ قصدٌ في النفي أو في الإثبات أو لا، فإن لم يظهر له قصدٌ البتة؛ فهو قسمُ المتشابهات، وإن ظهر؛ فتارة يكون قطعياً، وتارة يكون غير قطعي، فأما القطعي؛ فلا مجال للنظر فيه بعد وضوح الحق في النفي أو في الإثبات، وليس محلاً

(١) وقيل: «الحكم الراجح الجازم». انظر: شرح التلويح على التوضيح (١/ ٣٥)، شرح مختصر الروضة (١/ ١)، تيسير التحرير (١/ ١٠)، وانظر كذلك: القطعي والظني، د. محمد الخن (ص٥٤-٨٠).

(٢) المستصفى (٢/ ٣٩٠).

للاجتهاد، وهو قسم الواضحات؛ لأنه واضح الحكم حقيقة، والخارجُ عنه مخطئ قطعاً، وأما غير القطعي؛ فلا يكون كذلك إلا مع دخولِ احتمالٍ فيه أن يقصدَ الشارعُ معارضه أو لا؛ فليس من الواضحات بإطلاق، بل بالإضافة إلى ما هو أخفى منه...»[(١)].

أما النوعُ الثاني والرابع: فهما مما يسوغُ فيه الاجتهاد على تفاوتٍ بين النوعين، نظراً لظنية الدلالة، فدليلُ هذا النوع من المسائل قد يَرِدُ عليه ما يَرِدُ على الدليل الشرعي من احتمال التقييد أو التأويل أو النسخ.

أما النوع الثالث: (الأحكام التي تكون أدلتها ظنية الثبوت قطعية الدلالة) فهو بحاجةٍ إلى تفصيل ومزيد توضيح:

فالمقصودُ **بظني الثبوت**: ما عدا القرآن والمتواتر من الحديث، والمعني به هنا ما اصطُلحَ على تسميته بـ (بخبر الآحاد).

والظنيةُ منشؤها: أن هذا الدليل لا يقطعُ بصحةِ سندهِ لاحتمالِ ورود أمرٍ من الأمور التي تؤثّرُ في سندِ الحديث، ولإمكانية ورود هذه الاحتمالات فإن الدليلَ ينزل من درجة القطع للظن.

والمراد بالظن هنا: عدم إفادة النص للعلم اليقيني.

أما **ظنية الدلالة**: فمنشؤها وجود احتمال ظاهر أو ناشئ عن دليل؛ يجوّزُ فهمَ أكثر من معنى من النص، فدلالةُ الآيةِ أو الحديث ليست من قبيل (النص) الذي لا يحتمل إلى معنى واحداً بل من قبيل (الظاهر) الذي يحتمل معنيين هو راجحٌ في أحدهما... أو من قبيل (المجمل) الذي لم تتضح دلالته على معناه؛ فيكون في الدليل مجالٌ للاجتهاد والنظر.

---

(١) انظر: القطعي والظني عند الأصوليين (ص٧٦)، الموافقات (٥/ ١١٥).

ومن تعاريفهم للظن اصطلاحاً أنه: «حكمٌ راجحٌ غيرُ جازم»[١].

وهو من أسبابِ اختلافِ العلماء كما ذكره الأصوليون في (أسباب الخلاف).

أما **قطعي الدلالة** فقد مر بيان المقصود منه.

والسؤال الذي ينبغي الانتباه إليه: هل القول بظنيةِ الدليل من حيث الثبوت مع توافر القرائن على صحته يؤثر على صحة أو قوة الاستدلال به أم لا؟وإذا كان لايؤثرُ مع القول بقطعيتهِ من حيث الدلالة فهل يسوغُ الخلاف فيه؟

في المسألة مذهبان:

- المذهب الأول: أن هذا يؤثر؛ وخبرُ الآحادِ يفيدُ الظن، وذهبَ إلى هذا عددٌ من الأصوليين، قال الزركشي: «إذا أجمعت الأمةُ على وفقِ خبرٍ، فهل يدلُ على القطع بصدقه؟ فيه مذاهب أصحها المنع»[٢].

- المذهب الثاني: أن خبرَ الآحاد إذا احتفت به قرائن الصحة؛ من حيث سلامة السند والمتن؛ وسلم من المعارض فهو حجة يجب العمل به ولا يجوز اطراحه بحجة عدم تواتره، وهذا ما عليه الأئمة الأربعة والمحققون من الأصوليين والفقهاء والمحدثين.

وقد ذكرَ الإمامُ الشافعي -رحمه الله- في رسالتهِ ما يفيد ذلك؛ فقال: «أما ما كان نص كتابٍ بيّن أو سنةٍ مجتمع عليها فالعذرُ فيها مقطوع، ولا يسعُ الشكّ في واحدٍ منهما، ومن امتنع عن قبوله استُتيب»[٣].

وقال العلائي -رحمه الله-: «أحاديثُ الصحيحين لإجماع الأمة على

---

(١) شرح مختصر الروضة (١/ ١٦١).

(٢) تشنيف المسامع (٤/ ١٢٠١).

(٣) الرسالة (ص٤٦٠).

صحتها، وتلقيهم إياها بالقبول تفيد العلم النظري، كما يفيده الخبر المحتف بالقرائن»[١].

مجالُ الاجتهادِ في هذا النوع ظني الثبوت قطعي الدلالة:

مجال الاجتهاد في المسائل التي ورد فيها حديث آحاد، وكانت دلالتهُ قطعية (نص)، ينحصرُ غالباً في جانب السند من حيث النظر في درجة الحديث من حيث القوةِ والضعف؛ وذلك بالاعتماد على قواعد أهل الصناعة المتخصصين، وفي تصحيحات أو تضعيفات أهل النقد المعتبر؛ «كما أنه من حق المجتهد تجاوز تصحيحات السابقين أو تضعيفاتهم إذا تبّين له من خلال اجتهاده أن تصحيحاتهم أو تضعيفاتهم لا تخلو من نظر، فتصحيحُ الحديثِ أو تضعيفه عمليةٌ اجتهادية»[٢].

أما من حيث الدلالة، فإذا كان قطعي الدلالة على معناه بمعنى: أنه وصل إلى درجةٍ كبيرةٍ من الوضوح لم يبقَ معها احتمال، أو كان هناك احتمال ولكنه ضعيفٌ جداً، وهو مايعبّرُ عنه عند الأصوليين بـ (النص) ومن تعاريفهم له: «ما لايتطرقُ إليه احتمال مقبول يعضده دليل»، فحكمهُ: وجوبُ الصيرورةِ إليه والعملُ بموجبهِ قطعاً[٣].

وفي تقريراتِ العلماءِ من أصوليين وفقهاء ما يدلُ على مكانةِ هذا النوعِ من النصوص الصحيحةِ الصريحة في منهج استدلالهم، وأنهم لايعدَلون عنه إلى غيرهِ إذا ثبتَ وكان نصاً في المسألة، ومن تقريراتهم في هذا الباب:

---

(١) تحقيق المراد (ص٣٢٠)، وانظر: كلام جمع من المحققين في: قواطع الأدلة (١/ ٦٤)، شرح اللمع (٢/ ٧٨٣)، البرهان (١/ ٥٨٤)، العدة لأبي يعلى (٣/ ٢٤٧)، الفتاوى لابن تيمية (١٣/ ٣٥٠).

(٢) أدوات النظر الاجتهادي المنشود، د.قطب سانو (ص٦٥).

(٣) أصول السرخسي (١/ ١٦٥)، تقويم الأدلة للدبوسي، تفسير النصوص د. محمد أديب (١/ ١٥٣).

قول الإمام السرخسي -رحمه الله-: «فكل قول كان بخلاف النص فهو باطل»[١].

والحافظ ابن عبدالبر -رحمه الله- في مسألة إمامة المتنفل بالمفترض: «وقد روى بن جريج عن عمرو بن دينار عن جابرٍ أن معاذاً كان يصلي مع النبي ﷺ العشاءَ ثم ينصرفُ إلى قومِهِ فيصلي بهم هي له تطوعٌ ولهم فريضة، وهذا نصٌ في موضع الخلاف»[٢].

والحافظُ ابنُ حجرٍ -رحمه الله-؛ في مسألةِ جواز العزل عن الحرة والأَمَة؛ حيث قال في فتح الباري: «وقال أبو يوسف وأحمدُ الإذن لها، وهي رواية عن أحمد، وعنه بإذنها، وعنه يباح العزل مطلقاً، وعنه المنع مطلقاً، والذي احتجّ به من جنح إلى التفصيل لا يصح إلا عند عبدالرزاق عنه بسند صحيح عن ابن عباس قال: تستأمر الحرة في العزل، ولا تستأمر الأَمَة السرية؛ فإن كانت أَمَة تحت حرٍّ فعليه أن يستأمرها، وهذا نص في المسألة، فلو كان مرفوعاً لم يجز العدول عنه»[٣].

وفي مسألة اشتراط الولي في النكاح أورد الماوردي في الحاوي حديث: «أيّما امرأةٍ نكحتْ بغيرِ إذنْ وليّها فنكاحها باطلٌ، فنكاحها باطلٌ، وإنْ مسّها فلها المهرُ بما استحلَّ منْ فرجها فإنِ اشتجروا -أوْ قالَ: اختلفوا- فالسلطانُ ولي منْ لا ولي لهُ»[٤]، ثم قال: «وهذا نصٌّ في إبطالِ النّكاحِ بغيرِ وليٍّ منْ غيرِ تخصيصٍ ولا تمييزٍ»[٥].

---

(١) أصول السرخسي (١/ ٣١١).

(٢) الاستذكار (٢/ ١٧٢)، وحديث معاذ في البخاري، كتاب الأذان، باب: إذا صلّى ثمّ أم قوماً، (رقم ٧١١)، ومسلم، كتاب الصلاة، باب: القراءة في العشاء (رقم ١٠٤٢).

(٣) فتح الباري (٩/ ٣٠٨)، والأثر عند عبدالرزاق في مصنفه، باب: تستأمر الحرة في العزل ولا تستأمر الأمة (رقم ١٢٥٦٢)، وصححه الشيخُ الألباني كما في صحيح الترمذي له...

(٤) سنن أبي داود، كتاب النكاح، باب في الولي (رقم ٢٠٨٣)، سنن الترمذي، كتاب النكاح، باب: ماجاء في الولي (رقم ١١٠٢)، وقال حديثٌ حسن، وصححه الألباني في إرواء الغليل (رقم ١٨٤٠١).

(٥) الحاوي الكبير للإمام الماوردي (٩/ ٨٧).

وذكرَ -رحمه الله- أن من اعترضَ على الاستدلالِ بهذا الحديث الذي هو نصٌ في المسألةِ، من شأنه رفع الخلاف إنما كان اعتراضهُ: منْ جهةِ السندِ فقط؛ وليس من جهة حجيته ووضوح دلالته، فكأنّ المخالفَ والله أعلم يقرُ به؛ وبعدم العدول عنه إذا ثبت!

وتأسيساً على ما سبق: فإن الاجتهادَ في مثل هذا النوع من النصوص ظنية الثبوت إذا ثبت وصح سندها بقرائن احتفت بها وكانت قطعية الدلالة؛ لايكون إلا من جهةٍ واحدةٍ مهمة؛ وهي تنزيلُ هذا الحكم على نازلةٍ ما وهو ما يسمّى في اصطلاح الأصوليين: (تحقيق المناط) وهو الاجتهادُ الذي قال فيه الإمامُ الشاطبي -رحمه الله- لا ينقطع إلا بانقطاع التكليف!

وخلاصةُ القولِ: فإن مخالفةَ دلالة حديثٍ صحَ سندهُ للنبي ﷺ؛ وكانت دلالته من قبيل (النص)، وسلم من معارضٍ من جنسهِ؛ لا تجوز؛ وليس من مسائل الاجتهاد التي يسوغ فيها الخلاف. والله أعلم[1].

(١) ولكن قد يكون هناك نظر وخلاف في درجة وضوح الدلالةِ أصلاً هل هي من قبيل النص أم الظاهر أم المجمل؟ وحديثنا فيما إذا ظهر أنها من قبيل النص.

المبحثُ الثالث
محلُ الإنكارِ في مسائلِ الخلافِ وضوابطه

إن بيانَ أنواع المسائلِ الخلافيةِ وتقسيمها من حيث الاعتبار وعدمه إلى (خلاف معتبر وغير معتبر) هو المدخلُ الصحيحُ لضبطِ هذه المسألةِ: مسألةِ الإنكارِ في مسائل الخلاف، فقد ذهبَ العلماءُ -رحمهم الله- إلى أن الخلافَ إذا كان من نوع الخلاف غير المعتبر فهنا يسوغُ الإنكار، وقد يجب.

ومن مجملِ كلامهم -رحمهم الله- في هذا الباب: أن أي صاحبِ قولٍ يكون قولهُ داخلاً في الخلاف غير المعتبر الذي سبق بيان صفاته فإن الإنكارَ عليه سائغ،؛ وسأعرضُ لشيءٍ من أقوالهم ثم نبيّنُ -بإذن الله- خلاصةَ ما ذهبوا إليه:

١. الإمامُ الحافظُ يحيى بن شرف النووي -رحمه الله-؛ حيثُ قال: «ولا ينكرُ محتسب ولا غيره على غيره، وكذلك قالوا: ليس للمفتي ولا للقاضي أن يعترضَ على من خالفه إذا لم يخالف نصاً أو إجماعاً أو قياساً جلياً؛ والله أعلم»(١).

ويفهمُ من تقعيدهِ -رحمه الله-: أن المحتسب والمقصود به: من يكون مكلفاً بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ولا غير المحتسب

(١) شرح مسلم للإمام النووي، كتاب الإيمان، باب: كون النهي عن المنكر من الإيمان (٢/ ٢٥).

من العلماء وطلبة العلم لاينكرون على غيرهم؛ إذا لم يخالف ذلك الغيرُ نصاً صحيحاً صريحاً أو إجماعاً، أما إذا خالف شيئاً من ذلك فإنه يُنكرُ عليه ذلك.

ومما يدخل في الإنكار نقض حكم القاضي، فلو أن قاضياً حكم برأي أو قول وثبتت مخالفته للنصوص الصحيحة قطعية الدلالة أو الإجماعات فإنه ينكرُ عليه بنقضِ حكمه.

يقول الآمدي -رحمه الله- في إحكامه: «وإنما يمكن نقضهُ بأن يكون حكمهُ مخالفاً لدليلٍ قاطع من نصٍ أو إجماعٍ أو قياسٍ جليّ...»[(١)].

٢. شيخُ الإسلام تقي الدينِ أبو العباسِ بن تيمّيةَ -رحمه الله-؛ حيث فرّقَ بين مسائل لايجوز الخلاف فيها وينكر على صاحبها، وأخرى يسوغ الاجتهاد فيها ولا تثريب فيها، قال -رحمه الله-: «ولهذا كانَ أئمّةُ الإسلام متّفقينَ على تبديع منْ خالفَ في مثلِ هذهِ الأصولِ بخلافِ منْ نازعَ في مسائلِ الاجتهادِ التي لم تبلغْ هذا المبلغَ في تواترِ السّننِ عنهُ، كالتّنازعِ بينهمْ في الحكم بشاهدٍ ويمينٍ، وفي القسامةِ والقرعةِ، وغيرِ ذلكَ منْ الأمورِ التي لمَ تبلغْ هذا المبلغَ»[(٢)].

وحكى -رحمه الله- مذهب الإمام أحمد في هذه المسألة؛ حيث قال: «وأحمدُ يفرّقُ في هذا الباب، فإذا كان في المسألةِ حديثٌ صحيحٌ لا معارضَ له كان من أخذَ بحديثٍ ضعيفٍ أو قولِ بعض الصحابةِ مخطئاً، وإذا كان فيها حديثان صحيحان نظرَ في الراجح فأَخذَ به، ولا يقول لمن أخذ بالآخر: إنه مخطىء، وإذا لم يكن فيها نصٌ اجتهد فيها برأيه، قال: ولا أدري أصبتُ الحق أم أخطأته؟ ففرّقَ بين أن يكون فيها نصٌ يجب العمل به، وبين أن لا يكون كذلك، وإذا عمل الرجلُ

(١) إحكام الأحكام للآمدي (٤/ ٢٤٦).
(٢) مجموع الفتاوى (٤/ ٤٤٤).

بنص وفيها نص آخر خفي عليه لم يسمه مخطئاً لأنه فعل ما وجب عليه»[1].

٣. الإمام الأصولي أبو إسحاق الشاطبي -رحمه الله- قال: «فإذا كان بيّناً أن قولَ القائل مخالفٌ للقرآن أو للسنة؛ لم يصح الاعتداد به ولا البناءُ عليه، ولأجلِ هذا ينقض قضاء القاضي إذا خالفَ النص أو الإجماع، مع أن حكمه مبني على الظواهر مع إمكان خلاف الظاهر، ولا ينقض مع الخطأ في الاجتهاد وإن تبيّن؛ لأن مصلحةَ نصب الحاكم تناقضِ نقضَ حكمه، ولكن ينقض مع مخالفة الأدلة؛ لأنه حكمٌ بغيرِ ما أنزلَ الله»[2].

فالشاطبي يقرّرُ هنا أن الإنكارَ ومن معانيه: عدم الاعتداد بالحكم ونقضهِ إن صدرَ من قاضٍ؛ لا يكون إلا في الأحكام التي يكون الخلاف فيها غير معتبر (المصادم للأدلة) أما ما كان الخطأ فيه داخلاً في دائرةِ الاجتهادِ السائغ فلا ينقضُ الحكم في هذه الحالة، لأن نقضَ الحكم في مسألةٍ اجتهاديةٍ صحيحةٍ يلزمُ منه النظر في النقضِ أيضاً، ومن ثمَّ النظر في نقضِ النقضِ ويتسلسلُ، فلا ينفذُ حكمٌ وتتعطلُ المصالح!

٤. الإمامُ محمدْ بن أبي بكرٍ ابن القيم -رحمه الله-، وقد ضمّنَ كلامه كلامَ شيخهِ -رحمهما الله- وزاد عليه وفصّلَ القولَ فيه، ومما قاله نقده لقاعدة: (لا إنكار في مسائل الخلاف) على إطلاقها؛ حيث قال: «وقولهم: (إنّ مسائلَ الخلافِ لا إنكارَ فيها) ليس بصحيح! فإن الإنكارَ إما أن يتوجهَ إلى القول أو الفتوى أو العمل.

أما الأول: فإذا كان يخالفُ سنةً أو إجماعاً شائعاً وجبَ إنكاره اتفاقاً، وإن لم يكن كذلك فإن بيانَ ضعفهِ ومخالفته للدليل إنكار مثله.

---

(١) المصدر نفسه (٢٠/ ٢٥).

(٢) الموافقات (٥/ ١٣٨).

وأما العمل فإذا كان على خلاف سنة أو إجماع وجب إنكاره بحسب درجات الإنكار...

وكيف يقول فقيه: (لا إنكار في المسائل المختلف فيها) والفقهاء من سائر الطوائف قد صرّحوا بنقض حكم الحاكم إذا خالف كتاباً أو سنةً، وإن كان قد وافقَ فيه بعضَ العلماء؟

وأما إذا لم يكن في المسألة سنةٌ ولا إجماع، وللاجتهاد فيها مساغ، لم تنكر على من عمل بها مجتهداً أو مقلداً»[١].

فخلاصةُ ما ذهبَ إليه هو: أن القولَ إذا خالفَ سنةً صحيحةً صريحة الدلالة على المعنى محل الخلاف؛ فإنه لا مساغَ هنا للاجتهاد، وقد وضح الدليل واستبانت الحجة؛ وبالتالي فإن هذا القول مما يشرع إنكارهُ وتخطئته، ولا يُحتج بوجودِ الاختلاف هنا؛ لأنه لم يعد خلافاً معتبراً!

وسببُ الخلطِ في هذه القاعدةِ أو المقولةِ المشهورةِ: (لا إنكار في مسائل الخلاف) تعرّضَ له ابنُ القيم -رحمه الله-؛ حيث قال: «وإنما دخلَ هذا اللبسُ من جهةِ أنّ القائلَ يعتقدُ أنّ (مسائل الخلاف) هي (مسائل الاجتهاد) كما اعتقد ذلك طوائفُ من الناس ممن ليس لهم تحقيقٌ في العلم».

إذاً؛ ما وجه الفرق بين النوعين والذي به تتضح المسألة؟

وجه الفرق: أن المسائل الشرعية من حيث قوة الخلاف وضعفه نوعان:

النوع الأول: مسائل الخلاف فيها معتبر، وهي المسائل التي لم تخالف نصاً صحيحاً صريحاً أو إجماعاً أو مقصداً شرعياً وللقائل بها دليله أو أدلتهُ المعتبرة.

---

(١) إعلامُ الموقعين عن رب العالمين (٣/ ٢٢٣، ٢٢٤).

فهذا النوع من المسائل؛ هو من المسائل التي يسوغ فيها الاجتهاد كما قرّر العلماء وذكرناه سابقاً، ويصح أن يطلقَ عليه: (مسائل خلافية اجتهادية).

النوع الثاني: مسائل الخلاف فيها غير معتبر، وهي التي سبق التفصيل فيها؛ فهذه ليست من مسائل الاجتهاد.

فهذا النوعُ من المسائل يكون من نوع (المسائل الخلافية غير الاجتهادية) فهي خلافية، بمعنى: (أن صورةَ الخلافِ موجودة)، ولكنّ الخلاف فيها غير معتبر لأن الاجتهاد فيها لا يسوغ مع وضوح النص الذي يرفع الخلاف.

قال ابنُ القيم -رحمه الله-: «والصواب ما عليه الأئمةُ؛ أن مسائلَ الاجتهاد ما لم يكن فيها دليل يجب العمل به وجوباً ظاهراً مثل حديث صحيح لا معارض له من جنسه؛ فيسوغُ فيها إذا عدمَ الدليل الظاهر الذي يجبُ العملَ به الاجتهاد لتعارض الأدلة أو لخفاء الأدلة فيها»[(١)].

وبالمفهوم المخالف من كلام الشيخِ الإمام -رحمه الله- تظهر لك معالم المسائل غير الاجتهادية ولو حكيَ فيها خلاف...

قال العزُ بنُ عبدالسلام: «والضابطُ في هذا أنّ مأخذَ المخالفة إن كان في غاية الضعف والبعد عن الصواب فلا نظرَ فيه إليه ولا التفات عليه؛ إذا كان ما اعتمد عليه لا يصح نصه دليلاً شرعاً»[(٢)].

٥. الإمامُ العلامةُ الشوكاني -رحمه الله-؛ حيث قال: «فالواجبُ على من علمَ بهذه الشريعةِ، ولديه حقيقةٌ من معروفها ومنكرها أن يأمرَ بما علمهُ معروفاً، وينهى عما علمه منكراً، فالحقُ لا يتغيّر حكمه؛

(١) إعلامُ الموقعين (٣/ ٢٢٤).

(٢) قواعد الأحكام (١/ ٢١٦).

ولا يسقط وجوب العمل به؛ والأمرُ بفعلهِ، والإنكارُ على من خالفهُ بمجردِ قولِ قائل أو اجتهاد مجتهدٍ أو ابتداع مبتدع! فإن قالَ تاركُ الواجبِ أو فاعل المنكر: (قد قال بهذا فلان أو ذهبَ إليه فلان) أجاب عليه بأن الله لم يأمرنا باتباع فلانك!! بل قال لنا في كتابه: ﴿وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُوا۟﴾ [الحشر: ٧] فإن لم يقنع بهذا حاكمهُ إلى كتابِ الله وسنةِ رسولهِ ﷺ كما أمرنا الله سبحانه في كتابهِ بالردِ إليهما عند التنازع»[١].

وبناءً على ما سبق: تكون صياغة القاعدة على النحو التالي: «لا إنكار في مسائل الاجتهاد» أكثرُ ضبطاً، وأسلم قيلاً من قولنا: «لا إنكار في مسائل الخلاف».

الأصل الذي تبنى عليه المسألة:

الأصلُ الشرعي والقاعدةُ المحكمة التي ينطلقُ منها هؤلاء الأئمة الكبار -رحمهم الله- وغيرهم في المذهب الذي ذهبوا إليه؛ وهو نتاج استقرائهم لأدلة الشرعِ ونصوصه والمقرّرةُ أن الله -سبحانه- لم يتعبّدْ أحداً بقولِ أحدٍ، ولم يوجبْ على أحدٍ اتباع قول أحد! إلا إذا كان ذلك الأحد: هو المعصومُ المبلّغ عن ربهِ المؤيد بوحيه الذي لا ينطق عن الهوى صلواتُ ربي وسلامه عليه.

أما مَن عداه فليست الحجةُ فيه بل معه! فالحجةُ في الدليل الذي يحمله ويبلغه لا في شخصه كائناً من كان!

وقد جعلَ الله -تعالى- المرجعية ومعيارَ تمييزِ الأقوالِ والفتاوى والأفعال؛ لشرعه الحكيم من كتاب وسنة، قال تعالى في محكم التنزيل: ﴿فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِى شَىْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ﴾ [النساء: ٥٩]، فالردُ عند الاختلافِ

---

(١) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار (٤/ ٥٨٩).

وتضاربِ وجهات النظر لدى مريد الحق هو لكتاب الله وسنةِ رسولهِ ﷺ، وهذا الردُ ليس متاحاً لكل أحد! فاستنباطُ الأحكام من القرآنِ أو السنةِ له منهجه وأصوله وضوابطهُ، وهذه الأمورُ لا يحصّلها إلا أهل العلمِ والذكرِ الذين أمرنا الله بسؤالهم، وهم أهلُ الاستنباطِ كما سمّاهمُ القرآنُ، قالَ الله في محكم التنزيل: ﴿وَلَوۡ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنۡهُمۡ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسۡتَنۢبِطُونَهُۥ مِنۡهُمۡ﴾ [النساء: ٨٣].

قالَ شيخُ الإسلام ابنُ تيمية: «يجبُ على الناس طاعة الله والرسول، وهؤلاء هم أولوا الأمر الذين أمر الله بطاعتهم في قوله: ﴿أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ﴾ وإنما تجبُ طاعةَ ولاة الأمر تبعاً لا استقلالاً... ثم قال: ﴿فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ٥٩﴾.

وإذ نزلتْ بالمسلم نازلة فإنه يستفتي من اعتقد أنه يفتيه بشرعِ الله ورسولهِ من أي مذهبٍ كان!! ولا يجبُ على أحدٍ من المسلمينَ تقليدَ شخصٍ بعينه من العلماء في كل ما يقول؛ ولا يجبُ على أحدٍ من المسلمين التزامُ مذهب معين في كل ما يوجبه ويخبرُ به، بل كل أحدٍ من الناس يؤخذ من قولهِ ويترك إلا رسولُ الله ﷺ، واتباع شخصٍ لمذهبِ شخصٍ بعينهِ لعجزهِ عن معرفة الشرع من غير جهته إنما هو مما يسوغ له، ليسَ هو مما يجب على كل أحد إذا أمكنه معرفة الشرع بغير ذلك الطريق، بل كل أحدٍ عليه أن يتقيَ الله ما استطاع...»[1].

(١) الفتاوى (٢٠/ ٢٠٩).

المبحث الرابع
أمثلةٌ ونماذج على المسائلِ الخلافيةِ غير الاجتهادية

ذكر ابنُ القيم -رحمه الله- عدداً من المسائل التي قالَ فيها: «والمسائل التي اختلفَ فيها السلفُ والخلفُ وقد تيقنّا فيها صحةَ أحد القولين فيها كثير، مثل: كون الحامل تعتدّ بوضع الحمل، وإن إصابةَ الزوج الثاني شرطٌ في حلها للأول، وأن الغسل يجبُ بمجردِ الإيلاجِ وإن لم ينزل، وأن ربا الفضلِ حرامٌ، وأن المتعةَ حرام...»[1].

وذكرَ منها: الخلاف في عدة الحامل المتوفى عنها زوجها: هل تعتد بأبعد الأجلين أم بوضع الحمل؟

وقد حكى الإجماع -كما سيأتي- غيرُ واحدٍ من أهل العلم على أن القول الصحيح هو: أنها تعتدُ بوضع الحمل.

والمسألةُ ورد فيها نصٌ صحيحٌ قطعي الثبوتِ والدلالة، وهو قولهُ تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤]؛ ومما زاد هذا الدليل وضوحاً وبياناً الحديثُ الصحيح عن سبيعةَ الأسلمية رضي الله عنها ففي صحيح مسلم: أَنَّ أبا سلمةَ بنَ عبدالرّحمن وابنَ عبّاس اجتمعا عندَ أبي هريرة وهما يذكران المرأة تنفسُ بعدَ وفاةِ زوجها بليالٍ. فقالَ ابنُ عبّاسٍ عدّتها آخرُ الأجلين. وقالَ أبو سلمةَ: قدْ حلّتْ. فجعلاَ يتنازعانِ ذلكَ. قال: فقال أبو هريرةَ أنا معَ ابنِ أخي -يعني أبا سلمةَ-

(١) انظر: إعلام الموقعين (٣/ ٢٢٤).

فبعثوا كريباً -مولى ابن عبّاس- إلى أمِّ سلمةَ يسألها عنْ ذلكَ فجاءهمْ فأخبرهم أنَّ أمَّ سلمةَ قالت: إنَّ سبيعةَ الأسلميّةَ نفستْ بعدَ وفاةِ زوجها بليالٍ، وإنّها ذكرتْ ذلكَ لرسولِ اللّهِ ﷺ فأمرها أنْ تتزوّجَ[1].

والعملُ بدلالة هذا الحديث هو ما قرّرهُ فقهاءُ الأمصارِ -رحمهم الله-، قال ابنُ قدامة في المغني: «أجمع أهلُ العلم في جميع الأعصار على أن المطلقةَ الحامل تنقضي عدتها بوضع حملها، وكذلك كل مفارقة في الحياة، وأجمعوا أيضاً على أن المتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملاً؛ أجلها وضعُ حملها، إلا ابن عباس، وروي عن علي من وجه منقطع أنها تعتد بأقصى الأجلين، وقاله أبو السنابل بن بعكك في حياةِ النبي ﷺ، فردَّ عليه النبيُ ﷺ قوله، وقد روي عن ابنِ عباس أنه رجعَ إلى قولِ الجماعة لمّا بلغه حديثُ سبيعة»[2].

فهذا النصُ الصحيحُ الصريحُ رفعَ الخلافَ وحسمَ النزاع! فهل يسوغُ اجتهادٌ بعد هذا النص الواضح في معناه، القطعي في دلالته؟ وبهذا يدخل الخلاف في هذه المسألة في الخلاف غير المعتبر، والله أعلم.

المثال الثاني: مسألةُ حكم ربا الفضل:

الربا نوعان: ربا فضلٍ وربا نسيئة، قال ابنُ قدامة: «وأجمع أهلُ العلم على تحريمهما»[3]، وقد حكي عن بعضِ الصحابةِ نوعُ خلافٍ في (ربا الفضل) وممّنْ اشتهرَ عنه ذلك ابنُ عباس رضي الله عنهما مستدلاً بحديث: «لا ربا إلا في النسيئة»[4]، ثم نقل عنه أنه رجع لقولِ جماعةِ الصحابةِ رضي الله عنهم.

(١) صحيح مسلم، كتاب الطلاق، باب: انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها وغيرها بوضع الحمل، (رقم ٣٧٢٣).

(٢) المغني (٩/ ١١١)، وانظر: الاستذكار لابن عبدالبر (٦/ ٢١٠)، إرواء الغليل للألباني حديث رقم ٢١١٣، ورجوع ابن عباس ذكره غير واحد منهم الإمام العيني في عمدة القاري شرح صحيح البخاري (١٣/ ٤١٦).

(٣) المغني(٩/ ١١١).

(٤) صحيح البخاري، كتاب: البيوع، باب بيع الدينار بالدينار، (رقم ٢١٧٨).

وتحريم ربا الفضل أجمعَ العلماءُ على تحريمهِ ومستندهم حديثٌ إسناده صحيحٌ ودلالته نصٌ في المسألة، وهو حديثُ أبي سعيد الخدري الصحيح، أن رسولَ الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الوَرِق بالوَرِق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجزٍ»(١).

قال الإمامُ الترّمذي -رحمه الله-: «وحديثُ أبي سعيد عن النبي ﷺ في الربا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والعملُ على هذا عند أهلِ العلم من أصحابِ النبيِّ ﷺ وغيرهم...»(٢).

وقال الحافظُ أبو عمر في التمهيد: «لم أرَ ذكر ما روى ابن عباس ومن تابعه في الصرف ولم أعده خلافاً، لما رويَ عنه من رجوعهِ عن ذلك، وفي رجوعه إلى خبر أبي سعيد المفسر، وتركه القول بخبر أسامة بن زيد المجمل، ضروب من الفقه ليس هذا موضع ذكرها، ومن تدبرها ووفق لفهمها أدركها، وبالله التوفيق»(٣).

وخلاصةُ هذا المثال: أن خبرَ أبي سعيد كان من قبيل (النص) أو (المفسّر) فهو في الحالتين قطعي في دلالته، ولا يعارضهُ ما كان أقل منه وضوحاً كالمجمل، لذلك وجب المصير إليه وتعين، واطراح ما عداه، أو تأويله بما يستقيم مع هذا النص.

حتى أن الإمامَ ابن عبدالبر -رحمه الله- في نصهِ السابق وهو إمامٌ في الفقه ونقل الخلاف لم يعدَّ القولَ بجواز ربا الفضل من الخلاف المعتبر؛ فتأمّل.

(١) صحيح البخاري، كتاب: البيوع، بابُ: بيع الفضّةِ بالفضّةِ، (رقم ٢١٧٧).
(٢) الجامع الصحيح للترمذي، كتاب البيوع، باب: ما جاء في الصرف، حديث (رقم ١٢٤١).
(٣) التمهيد لابن عبدالبر (٢/ ٢٤٥-٢٤٦).

المثالُ الثالث: مسألةُ قتلُ المرتد:

قتلُ المرتدِ من المسائل التي اتفقَ أهلُ العلمِ على حكمها لورودِ النصِ الصحيح الصريح عن رسولنا ﷺ فيها، ولم يكن بينهم خلافٌ يذكر، إلا أنه وفي العصور المتأخرة وفي واقعنا اليوم؛ نقرأ لعددٍ من الفقهاء المعاصرين؛ وعددٍ من عامة الكاتبين؛ من ينفي هذا الحكم أصلاً ولا يعترف به! أو من يتأوله بتخصيص أو تقييد ونحو ذلك، ولكل مشربه ومنطلقه الذي ينطلقُ منه! ولكلٍ درجات مما فقه!

والذي يعنيني هنا: بيان نوع الخلاف: (معتبر أو غير معتبر)، وهل (ينكر على المخالف أم لا)؟

وبالنظر للمعايير والضوابط التي قررناها سابقاً، نجدُ أن في المسألةِ جملةً من النصوص الصحيحةِ الصريحةِ، وهي في وضوحها ودلالتها على معناها ترتفعُ إلى درجةِ النص! وأكتفي بنصين فقط:

النص الأول: ما رواهُ الإمامُ البخاريُ في صحيحهِ عن عكرمةَ، قال: إن علياً رضي الله عنه حرّقَ قوماً، فبلغَ ذلك ابنَ عباسٍ، فقال: لوْ كنتُ أنا لم أحرقهم؛ لأن النبي ﷺ قال: «لا تعذّبوا بعذابِ الله»، ولقتلتهم، كما قال النبيُّ ﷺ: «منْ بدّلَ دينهُ فاقتلوهُ»...[١].

فهذا الحديث نصٌ في المسألة، بل اجتمعت فيه ثلاثة أمور مهمة عظيمة: قولُ رسولُ الله وقضاؤهُ الواضح، وتطبيقُ أحد أئمةِ الصحابةِ في العلم والقضاءِ والفهم وهو أميرُ المؤمنين علي بنُ أبي طالب رضي الله عنه، وتأييد وتأكيدُ حبرُ هذا الأمة وفهمهُ لدلالةِ الحديث دون تأويل!

وهذا النص عامٌ في كل مرتد بدلالة قوله: «منْ» وهي من ألفاظ العموم، قال القاضي أبوبكر بن العربي في شرحهِ لموطأ

(١) صحيح البخاري، كتاب: الجهاد والسير، باب: لايعذّبُ بعذابِ الله، (رقم ٣٠١٧).

الإمام مالك -رحمهما الله-: ثبتَ عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ بدّلَ دينهُ فَاقتلوه» من كلِّ طريق، وهو عامٌ في كلِّ مبدّل؛ لقوله: «مَنْ» وهي من ألفاظ العموم، وقد شهدت له القاعدة بالاستمرار على الشمول[(١)].

النصُ الثاني: الحديثُ المتفق على صحته من رواية عبدالله بن مسعودٍ رضي الله عنه، أن رسولَ الله ﷺ قال: «لا يحلُ دمُ امرئٍ مسلم يشهدُ أنْ لا إلهَ إلا الله وأني رسول الله؛ إلا بإحدى ثلاثٍ: الثيبُ الزانيٍ، والنفسُ بالنفسِ، والتارك لدينهِ المفارق للجماعة»[(٢)].

قالَ الإمامُ تقي الدين بن دقيق العيد -رحمه الله-: «وهؤلاء الثلاثة مباحو الدم بالنص، وقولهُ ﷺ: «يشهدُ أن لا إله إلا الله وأني رسول الله» كالتفسير لقوله: «مسلم»، كذلك: المفارق للجماعة، كالتفسير لقولهِ: التارك لدينه! والمرادُ بالجماعةِ: جماعةُ المسلمين، وإنما فراقهم بالرّدةِ عن الدّين، وهو سببٌ لإباحةِ دمهِ بالإجماع»[(٣)].

فابن دقيق العيد وغيرهُ من العلماء يقرّرونَ أن قولهَ في الحديثِ: «المفارق للجماعة» ليس وصفاً زائداً على الردةِ بل هو وصفٌ ذاتي لها، ومن العلماء المعاصرين مَنْ فهمهُ على أنه قيدٌ زائد أو شرط، كما فهمه أستاذنا د.أحمد الريسوني -وفقه الله- في كتابه الماتع: (الكليات الأساسية للشريعةِ الإسلامية)؛ حيث قال: «فالحديثُ لم يقتصر على المروق من الدين (وهي الردة) بل أضافَ إليه ترك الجماعة، أو مفارقة الجماعة، وهي إضافةٌ لا يمكن أن تكون دون فائدة إضافية ودون أثر في موجب

(١) المسالك في شرح موطأ مالك (٦/ ٣٥٢).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الديات، باب: قولِ الله تعالى: ﴿أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ وَٱلۡعَيۡنَ بِٱلۡعَيۡنِ﴾ (رقم ٦٨٧٨)، وصحيح مسلم، كتاب القسامة، بابُ: ما يباحُ به دمُ المسلم، (رقم ٤٣٧٥).

(٣) إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام لابن دقيق العيد (٢/ ٦٧).

الحكم، ومفارقة الجماعة أو الخروج عن الجماعة كانت تعني: التمرد والعصيان والمحاربة...»[1]. وهو ما ذهبَ إليه أيضاً د.طه العلواني[2].

وهذا -كما سبق قوله- خلافُ فهمِ أئمة العلم كالإمام ابن حجر والحافظ ابن رجب والقاضي عياض وأبي العباس القرطبي والإمام النووي وغيرهم كثير[3]، كلهم قالوا في قوله: «المفارق للجماعة» أنها صفةٌ مفسّرةٌ لقوله: «التارك لدينه»، قال الحافظُ بنُ حجر في فتحهِ: «فهي (أي المفارق) صفةٌ للتاركِ أو المفارق...، وهو كقولهِ قبل ذلك: «مسلمٌ يشهدُ أنْ لا إله إلاَّ الله» فإنها صفةٌ مفسّرةٌ لقوله: «مسلم» وليست قيداً فيه؛ إذْ لا يكون مسلماً إلا بذلك...»[4].

ومن أسبابِ الإشكالِ في فهم بعض المعاصرين أيضاً؛ أنهم تصوروا وجودَ تعارضٍ بين قول الله تعالى: ﴿لَآ إِكۡرَاهَ فِي ٱلدِّينِ﴾ وبين الأحاديث الصحيحة الصريحة في قتل كل مرتد عن الإسلام، فحكموا بحسب فهمهم للآية على حساب الحديث النبوي! حيث «... تبقى قاعدة: ﴿لَآ إِكۡرَاهَ فِي ٱلدِّينِ﴾ أصلاً سالماً مسلّماً، لا يمكنُ نسخهُ أو نقضه، ولا القبول بأي شيء ينفيه كلياً أو جزئياً»[5]، ولي هنا وقفات سريعات:

١ . أن المنطلقَ الصحيح في الفهم الصحيح! فما هو الفهم الذي فهمه من حكم بالتعارض من هذه الآية؟ هل الآية تنهى المسلمين عن إلزام أحدٍ بالدخول في الإسلام؟ وهل ليس في أحكام الإسلام وتصرفات الخلفاء وقادة الفتوحات إلزام لأحد بالدخول في الإسلام؟ وهل الآيةُ

---

(١) الكليات الأساسية للشريعة الإسلامية (ص١٥٥).

(٢) لا إكراه في الدين، د.طه العلواني (ص١٥٥).

(٣) انظر: إكمال المعلم (٥/ ٤٧٧)، المفهم لما أشكل من تلخيص مسلم (٥/ ٤٠)، شرح النووي (١١/ ١٦٥).

(٤) فتح الباري (١٢/ ٢٠١).

(٥) الكليات د.الريسوني (ص١٥٥).

محمولةٌ على النهي أم النفي؟ وهل الإلزام بالدخول في الإسلام الذي هو بعينه حقيقة النجاة وسبب السعادة في الدارين؛ هل يسمّى إكراهاً والدخول فيه مكروهاً؟!

ولولا خشية الإطالة في غير موضعها لذكرتُ ونقلتُ من كلام أئمة التفسير والفقه؛ ما يبيّن أنه ليس هناك تعارض بين مفهومي الآية والحديث ولله الحمد.

وأخيراً: فقد نقل عددٌ كبيرٌ من أئمةِ الإسلام في الفقهِ والأصولِ والحديثِ الإجماعَ وعدمَ وجودِ المخالف؛ في وجوبِ قتلِ المرتد عملاً بظاهرِ النصوصِ الواردةِ في الأحاديث النبوية، ولم يذكروا خلافاً في ذلك، بداية من الإمام الشافعي -رحمه الله- حيث قال: «فلم يختلف المسلمون أنه لا يحلُّ أنْ يفادي بمرتدّ بعدَ إيمانهِ، ولا يمنّ عليه، ولاتؤخذ منهُ فديةٌ، ولايترك بحالٍ حتى يسلمَ أو يقتل»[(١)]، وابن قدامة، والرافعي، والنووي، وابن تيمية... وغيرهم.

وممّن نقل الإجماع كذلك: الأئمة الترمذي، والطبري، والماوردي، وابن عبدالبر، وابن حزم، وابن بطال، والسرخسي، والبغوي، والكاساني -رحمهم الله- جميعاً[(٢)].

فأين تذهبُ هذه الإجماعات، وهل يعدُّ الخلافُ خلافاً معتبراً بعد هذا كلّهِ منْ نصوصٍ صحيحةٍ صريحةٍ؛ ومنْ إجماعاتٍ منقولة؟!

---

(١) الأم للشافعي (٦/ ١٦٩).

(٢) انظر: سنن الترمذي، كتاب الحدود، باب ما جاء في المرتد (١٤٥٨)، الحاوي (١٣/ ١٤٧)، التمهيد (٥/ ٣٠٦)، شرح البخاري لابن بطال (٨/ ٥٠٥)، المبسوط (١٠/ ٩٩)، شرح السنة للبغوي (١٠/ ٢٣٨)، بدائع الصنائع (٧/ ١٣٥)، المغني لابن قدامة (٩/ ١٦)، فتح العزيز شرح الوجيز (١١/ ١١٦)، روضة الطالبين (١٠/ ٧٦)، مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٨/ ٤١٣-٤١٦)...

المبحث الخامس
مسألة: هل وجود الخلاف يعدُّ حجة؟

بمعنى هل مطلقُ الخلافِ يعطي الذريعة لاختيار قولٍ أياً كان مأخذه؟

نص المحققون على أن المنع من اعتبار الخلاف حجة تضاهي الحجج والأدلة الشرعية، قال الإمامُ الفقيهُ ابنُ عبدالبر -رحمه الله-: «الخلافُ لا يكون حجةً في الشرع»[(١)].

ولمسألة الاحتجاج بالخلاف خطورةٌ عظمى في تقرير الأحكام وإثبات مشروعيتها في الديانة؛ ذلك أن كثيراً من الناس يعمدُ إلى قولٍ ضعيف أو خلاف شاذ أو بدعةٍ حادثة، ويكون متمسّكهُ ومبلغُ حجتهِ فيها أنها من المسائل الخلافية! ظناً منه بأنَّ كلَّ ما وقعَ الخلافُ فيه فلا تثريبَ فيه! بل يعتبرُ مشروعاً؛ لأنه يستندُ لقولِ فلان وعلان من الغابرين؛ مع أنّ صورة الاختلاف لا يناطُ بها مطلقُ الاعتبار فضلاً عن الاحتجاج، فإن الأئمة لم يراعوا من الخلاف إلا ما قوي مدركهُ وظهرَ دليله[(٢)].

قال الإمامُ الأصولي الزركشي -رحمه الله-: «اعلم أنّ عينَ الخلافِ لا ينتصبُ شبهةً ويراعى؛ بل النظر إلى المأخذ وقوته»[(٣)].

---

(١) جامع بيان العلم وفضله (٢/ ٩٢٢)، وللشاطبي كلامٌ نحوه، الموافقات (٥/ ١٠٧).

(٢) انظر: مراعاة الخلاف لعبدالرحمن السنوسي (ص١٠٥).

(٣) البحر المحيط (٤/ ٥٥٠).

ولوفتحَ هذا الباب؛ باب الاحتجاج بمجرد الخلاف دون ضابطٍ من فقهٍ وعلم وتقوى، فإن كلَّ صاحبِ هوى أو باطل لن يعدمَ أن يتشبث بهذا الخلاف في تسويغ هواه وصبغه الصبغة الشرعية! وفي هذا هدمٌ لأصل شرعي عظيم، وهو أن الشريعة جاءت لتخرجَ الناسَ من داعيةِ الهوى إلى داعيةِ الشرع والحق!

وهذه مسألةٌ مهمةٌ قد يعزبُ عن بعضهم فهمها ومراعاتها!

المبحث السادس
كيف ينكر على المخالف؟

الأصلُ المقرّرُ في شريعةِ الله ودينه أن المسلمَ أخو المسلم لايسلمه ولا يظلمه ولا يخذله، وعندما لايعدلُ المسلم مع أخيه المسلم في القول ولا ينصفُ في الحكم فهذا من الظلم الذي حرمه الله تعالى!

وعندما يقرّرُ العلماءُ أن هذا القول الذي قال به أحد العلماء أو طلبة العلم شاذٌ أو ضعيف أو أنَّ خلافَ فلانٍ غير معتبر، فلا يعني هذا أبداً النيلَ منه ومنِ شخصهِ وانتهاكَ حرمتهِ والحطَ من قدرهِ! بل الجميع مأمور؛ علماء وعامة؛ مصيبون ومخطئون؛ بقولهِ تعالى: ﴿وَإِذَا قُلْتُمْ فَٱعْدِلُوا۟﴾.

وكما تقرّرَ سابقاً فإن الخلاف نوعان: معتبر وغير معتبر، والإنكارُ إنما يكون في غير المعتبر، أما المسائل الاجتهادية التي تقبل الخلاف والأقوال التي قوي مدركها وبانت حجتها فلا يسوغُ الإنكار على من اختارها ورجحها، والعالمُ أو طالبُ العلم دائرٌ في اجتهاده بين الأجر والأجرين.

ولكن السائغ بل الواجب هو: بيان الحق بدليله وبيان سبب الترجيح بمعاييره، دون تسفيهٍ أو حطٍ من شأن القول الآخر أو قائله، فالقول الآخر يعتقدُ صاحبهُ رجحانه وظهور حجته كذلك، ولكلٍّ وجهةٌ هو موليها!

وإليك نصوصُ بعض الأئمة في ذلك:

- قالَ الإمامُ الفقيهُ سفيانُ الثوري -رحمه الله-: «إذا رأيتَ الرجلَ يعملُ العملَ الذي قد اختلف فيه وأنت ترى غيره فلا تنهه»[1]. وهو محمول على الخلاف المعتبر.

- وقال الإمامُ الفقيهُ محمدُ بنُ مفلح الحنبلي صاحبُ الفروع: «قد بيّنا الأمرَ أن مسائل الاجتهاد لا إنكارَ فيها، وذكرَ القاضي فيه روايتين، ويتوجّهُ قول ثالث، وفي كلام أحمد والأصحاب ما يدل على أنه إن ضعفَ الخلافُ فيها أنكر وإلا فلا، وللشافعية أيضاً خلاف، فلهم وجهان في الإنكار على من كشفَ فخذيه...»[2].

- وهذا شيخُ الإسلام ابن تيمية يذهبُ إلى أنّ مسائلَ الاجتهادِ من عملَ فيها بقولٍ بعض العلماء لم ينكر عليه ولم يهجر، ومن عمل بأحد القولين لم ينكر عليه؛ بل إن الخطأ في المسائل الخبرية أو العلمية أي التي لها تعلق بعلم الاعتقاد مما تحتمله الأدلة ولم تكن فيه نصوصٌ صحيحة الثبوت صريحةُ الدلالة هو من الخطأ المغفور والخلاف المعتبر كما بيّنَ ذلك شيخُ الإسلام -رحمه الله-؛ حيث قال: «والخطأ المغفور في الاجتهاد هو في نوعي المسائل الخبرية والعلمية كما قد بسط في غير موضع، كمن اعتقد ثبوت شيء لدلالة آية أو حديث، وكان لذلك يقصد قوله تأويله أو مذهبه الذي تبناه ما يعارضه ويبين المراد ولم يعرفه، مثل من اعتقد أن الذبيح إسحاق لحديثٍ اعتقد ثبوته؛ أو أنّ الله لا يرى لقوله: ﴿لَّا تُدۡرِكُهُ ٱلۡأَبۡصَٰرُ وَهُوَ يُدۡرِكُ ٱلۡأَبۡصَٰرَ﴾ و﴿وَمَا كَانَ لِبَشَرٍ أَن يُكَلِّمَهُ ٱللَّهُ إِلَّا وَحۡيًا ...﴾ كما احتجت عائشةُ رضي الله عنها بهاتين الآيتين على انتفاء الرؤية في حق النبي ﷺ، أو اعتقد أنَّ الميتَ لا يعذّبُ ببكاءِ أهله...»[3].

(١) انظر: التمهيد لابن عبدالبر (٩/ ٢٢٩).

(٢) الفروع لابن مفلح (ص٣١٩).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٣٣).

أما المخالف في مسألة داخلة في دائرةِ الخلاف غير المعتبر، فهنا ومع قولنا بأن الإنكارَ سائغ بل واجب، فلا بد من بيان المقصود بالإنكار في هذا المقام!

والمقامُ هنا مقامُ علم ومناقشة وحجج وبيان، والحديثُ فيه مع علماء وفقهاء وطلبة علم حتى لو زلَّ بعضهم أو أخطأ أو شذّ، أو خالف النصَ الصريحَ الصحيح، فلا بد من تقدير الأمور بقدرها ووضعها في إطارها الصحيح دون إفراطٍ أو تفريط! ولا بد من تحكيم المنهج الشرعي في التعامل واطراح ما تدعو إليه العواطف المجردة عن قواعد الشرع والعلم!

والإنكار يقصدُ به (الاحتساب) وهو: الأمرُ بالمعروفِ إذا ظهرَ تركهُ، والنهيُ عن المنكر إذا ظهرَ فعلهُ[1].

وفي مقامنا هذا الذي نحنُ فيه؛ يقصدُ به -والله أعلم- عدةُ أمورٍ بحسبِ نوعِ المخالفةِ وصاحبها ودرجتها، فالمخالفةُ في مسائلِ العلمِ درجات؛ وكذا المخالفون، فالمخالفةُ: قدْ تكونُ لقطعي الثبوتِ والدلالة من محكمات الدين وأصولهِ؛ فهي أشدُ ولا شك، وقد تكون لظني الثبوتِ قطعي الدلالة فهي شديدة كذلك، ولكنها أخف من الأولى، والمخالفون كذلك: فمنهمُ العالمُ الكبير الذي ثبتَ في الجملةِ صلاحهُ وفقههُ وحسنُ مقاصدهِ، ومنهم منْ هو أقل منه، ومنهم من انتسبَ للعلم الشرعي وهو ليس من أهلهِ المحققينَ فيه، ومنهم من عرفَ عنه واشتهرَ تتبع المشتبهات أو التنقيب عن الأقوال الضعيفة أو شواذ المسائل، ومنهم: من ليس من أهل العلم الشرعي أصلاً في وردٍ ولا صدر كبعض الكتّاب في الصحف وغيرها من وسائل الإعلام! فلابد من مراعاة ذلك كله (درجة المخالفة وصفة المخالف).

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي (٢٤٠).

وبعد ذلك نقول إن الإنكارَ له صورهُ وهي درجات كذلك؛ ومنها:

١. إبداءُ العتابِ والردُ العلمي الواضح على المخالفِ، ونصحه وتحذيرهُ من مغبةِ هذا القول والإفتاء به، مع بيان زيفِ هذا القولِ وضعفهِ وضعفِ مأخذه.

٢. التحذيرُ من القولِ ومن قائلهِ إذا كان ممّن كان تتبع مسائل الخلاف غير المعتبر منهجاً له! واشتهر ذلك عنه، ونهيه وزجرهُ عن هذا المنهج، وبيان خطر القول والقائل.

٣. نقضُ حكمه إن كان المخالف قاضياً شرعياً، مع تسبيب هذا النقض.

وهناك ثمةَ آداب بل قواعد ينبغي الإشارةُ إليها والتأكيدُ عليها ومنها:

١. الأصل أن النقد يجب أن يتجه ناحية القول وليس القائل؛ فالقضية علمية ولا ينبغي أن ينجرف الناقد أو الناظر إلى جدال شخصي! وهذا هو منهج السلف عموماً في ردودهم ومناقشاتهم.

وقد أشار ابن القيم فيما نقلناه عنه قبل قليل إلى لطيفة دقيقة حيث قال: «ولهذا صرّحَ الأئمةُ بنقض حكم من حكم بخلاف كثيرٍ من هذه المسائل، من غير طعنٍ منهم على من قال بها»(١).

وهو عينُ ما أشار إليه الإمام الشاطبي -رحمه الله- بعد تحذيره من اتباع زلات العلماء وعدم اعتبارها؛ حيث قال: «كما أنه لاينبغي أن ينسب صاحبها إلى التقصير، ولا أن يشنع عليه بها، ولا ينتقص من أجلها، أو يعتقد فيه الإقدامَ على المخالفة، فإن هذا كله خلاف ما تقتضي رتبته في الدين»(٢).

(١) انظر: إعلام الموقعين (٣/ ٢٢٣-٢٢٥).
(٢) الموافقات (٥/ ١٣٧).

فللّه دره ُما أجملَ كلامه وما أحوجنا اليومَ لمثلهِ ولمثلِ هذا الإنصافِ مع المخالف!

ومن هنا أقول: إن المنهجَ العلمي لمريدِ الحقِ والنصح أن يناقشَ المخالفَ مناقشةً علميةً مقصدها: **(الوصول للحق وإظهاره)**، وعمدتها: **(الأدلةُ والحججُ الشرعية)** ويجبُ عليه وهو في هذه الجولات لاسيما إذا حمي الوطيس؛ مراعاة حرمة المخالف لعدةِ أوصافٍ معتبرة (إسلامه وعلمه) واليقين لا يزول بالشك، والأصلُ سلامته من الفسق والنفاق والبدعة وتقصّد الخطأ والشذوذ، ولا يعدلُ عن هذا الأصل إلا بدليل معتبر!

وأختم بهذا النقل الرائق والماتع عن شيخ الإسلام ابن تيمية: «وقد كان العلماءُ من الصحابةِ والتابعين ومن بعدهم إذا تنازعوا اتبعوا أمر الله تعالى: ﴿فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ ...﴾، وكانوا يتناظرون في المسألة مناظرة مشاورة ومناصحة، وربما اختلف قولهم في المسألة العلمية والعملية مع بقاء العصمة والألفة وأخوّة الدين، نعم من خالف الكتاب والسنة المستفيضةَ أو ما أجمعَ عليه سلفُ الأمةِ خلافاً لا يعذرُ فيه فهذا يعاملُ بما يعامل به أهل البدع، فعائشةُ أم المؤمنين قد خالفت ابن عباس وغيره من الصحابة في أن محمداً رأى ربه! وجمهور الأمة على قول ابن عباس مع أنهم لايبدّعون المانعين... ولو كان كلما اختلف مسلمان في شيء تهاجرا لم يبق بين المسلمين عصمةٌ ولا أخوّة، ولقد كان أبو بكر وعمر سيدا المسلمين يتنازعان في أشياء لا يقصدان إلا الخير»[1].

٢. لاينبغي تحميل القول والقائل أكثر مما يحتمل؛ وإلزامهُ بما لم يلتزم؛ فلازمُ المذهب ليس بلازم! ويدخل في هذا: أنه لاينبغي أن

(١) مجموع الفتاوى (١٣/ ١٩).

يعمد المخالف لتصنيفِ مخالفهِ في مسألةٍ ما، والحكم على توجهه وعقيدته لأنه رأى جواز هذا الأمر أو منعه! فلابد أن توضع المسائل في إطارها الصحيح، ويكون التعامل والنقد والتصحيح؛ وفق المنهج العلمي وما يقتضيه العدل!

٣. تجنب المحاباة والمجاملة على حساب الحق المؤيّدِ بالدليل، فمن تبيّن له وجه الصواب ولاحت له معالم الحق جليةً فلا بد من البيان بأنواعه: بالتأليف أو المقال أو الرسالة أو المناقشة المباشرة، ولا يحابي قريباً أو كبيراً ولا حتى نفسه، ولكن بأدب، ولكل مقام مقال، وهذا هو أدبُ القرآن الذي أمرنا أن نقول الحق ونشهدَ بالقسط والعدل ولو على أنفسنا أو الأقربين! قال الله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلۡقِسۡطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوۡ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمۡ أَوِ ٱلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَۚ إِن يَكُنۡ غَنِيًّا أَوۡ فَقِيرٗا فَٱللَّهُ أَوۡلَىٰ بِهِمَاۖ فَلَا تَتَّبِعُواْ ٱلۡهَوَىٰٓ أَن تَعۡدِلُواْۚ وَإِن تَلۡوُۥٓاْ أَوۡ تُعۡرِضُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٗا ١٣٥﴾ [النساء: ١٣٥]. وهذا ما فهمه العلماء الراسخون عن الله وعملوا به.

قال أبو العباس ابن تيميّة -رحمه الله-: «وقدْ نصَّ الإمامُ أحمدُ وغيره أنه ليس لأحدٍ أن يعتقدَ الشيء واجباً أو حراماً؛ ثم يعتقدهُ غيرُ واجب ولا حرام بمجرد هواه! مثل أن يكون طالباً لشفعة الجوار فيعتقدها أنها حقٌّ له؛ ثم إذا طلبتْ منه اعتقدها ليست ثابتة! أو إذا كان له عدوٌّ يفعل بعض الأمور المختلف فيها كشرب النبيذ المختلف فيه ولعب الشطرنج وحضور السماع أنّ هذا ينبغي أن يهجر وينكر عليه؛ فإذا فعلَ ذلك صديقهُ اعتقد ذلك من مسائل الاجتهاد التي لا تنكر»[(١)].

٤. لا تضق بوجود الخلاف؛ فهو سنةُ الله التي فطرَ خلقهُ عليها؛ ولا تُردْ منَ الناس ما لم يرده الله تعالى لهم وبهم! فلو شاء تقدّستْ أسماؤه

(١) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٢٢١).

وهو الحكيمُ الخبير لجعلَ الناسَ أمةً واحدة؛ فلا تجتهد في دفع ما لا يدفع، ورفع ما لا يرفع، ولكن تعرّف كيف تتعامل مع هذا الخلاف بالعلم والحكمة.

خاتمة

أهم نتائج البحث:

١. أن الخلافَ والاختلاف بين المكلفين؛ علماء وعامة؛ سنةٌ ربانيةٌ ماضية، وقدرٌ إلهي لا يمكن رفعه، بل وليس مطلوباً، بل المطلوبُ والمتاح هو: تعلمُ كيفَ يكون التعامل معه -أي الخلاف-.

٢. الخلاف ينقسم إلى أنواع وباعتبارات مختلفة.

٣. خلاف التنوع ليس خلافاً في حقيقة الأمر.

٤. الخلاف منه ما هو معتبر لا ينكر فيه على المخالف، ومنه ما هو غير معتبر يسوغ فيه الإنكار.

٥. ما قرره العلماء من التفريق بين مسائل الاجتهاد والخلاف، فالمسائل الداخلة تحت الخلاف المعتبر يصح الاجتهاد فيها، وأما المسائل الداخلة تحت الخلاف غير المعتبر فهي ليست من مسائل الاجتهاد.

٦. الصياغة الصحيحة للقاعدة أن نقول: (لا إنكار في مسائل الاجتهاد).

٧. وجود الخلاف ليس حجة بذاته.

٨. للإنكار درجات وأحكام وآداب يجبُ مراعاتها.

وبعد: فهذا جهدُ مقل، واجتهادُ من يرجو ثواب المجتهدين إذا

أصابوا أو أخطأوا، نقلتُ فيه كلامَ أهل العلم وقواعدهم وتقريراتهم، ففيها الخير والتسديد لطالب الحق -بإذن الله-، وأثبتُّ فيه ما أعتقده صواباً أو غلب على ظني رجحان القول به من قواعد وتقريرات، وإني لا أستغني في ذلك كله عن التسديد والتصويب والإضافة، وما توفيقي واتكالي إلا بالله رب العالمين عليه توكلتُ وإليه أنيب.

وصلوات ربي وسلامه على السيد المجتبى والحبيب المصطفى وآله وأزواجه وصحبهِ أجمعين، وآخرُ دعواي أن الحمدُ للهِ رب العالمين

وكان الفراغ منه في ضحى يوم الأربعاء ٢٦/ ٨/ ١٤٣٢هـ

في بلدِ الله الحرام مكةَ حرسها الله.

ثبت المراجع والمصادر:

١. الأحكام السلطانية والولايات الدينية، لأبي الحسن الماوردي، دار الكتاب العربي.
٢. الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم، دار الكتب العلمية.
٣. الإحكام في أصول الأحكام، لسيف الدين الآمدي، دار الفكر.
٤. إحكام الأحكام لابن دقيق العيد، مكتبة الباز بمكة.
٥. أحكام القرآن للجصاص، المكتبة التجارية مكة المكرمة.
٦. الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، لأحمد بن أدريس القرافي، تحقيق: عبدالفتاح أبوغدة، مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب.
٧. أدوات النظر الاجتهادي، د. قطب سانو، دار الفكر، دمشق.
٨. الأساس في فقه الخلاف، د. نوّار بن الشلي، دار السلام للنشر.
٩. الاستذكار للحافظ ابن عبدالبر، تحقيق: سالم عطا ومحمد عوض، الكتب العلمية، بيروت.
١٠. الأشباه والنظائر، لتاج الدين السبكي، دار الكتب العلمية، بيروت.
١١. أصول السرخسي، لمحمد بن أحمد السرخسي، دار الكتب العلمية، بيروت.
١٢. أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، لمحمد الأمين الشنقيطي، عالم الفوائد.
١٣. إعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ.
١٤. إكمال المعلم بفوائد مسلم، لعياض بن يوسف اليحصبي، دار الوفاء، تحقيق: يحيى إسماعيل.
١٥. البحر المحيط، لمحمد بن بهادر الزركشي، تحقيق: عمر الأشقر، طبعة وزارة الأوقاف بالكويت.
١٦. بدائع الصنائع للإمام الكاساني، دار الكتب العلمية.
١٧. البرهان في أصول الفقه لإمام الحرمين الجويني، تحقيق: د.عبدالعظيم الديب، الطبعة الثانية، ١٤٠٠هـ.
١٨. تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد، للعلائي خليل بن كيكليدي، دار الكتب الثقافية، الكويت.
١٩. تشنيف المسامع بجمع الجوامع، لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، تحقيق: د.عبدالله ربيع ود.سيد عبدالعزيز، مؤسسة قرطبة.
٢٠. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، توزيع: المكتبة التجارية والباز.
٢١. التنبيه على الأسباب التي أوجبت الخلاف بين المسلمين، لعبدالله بن السيد البطليوسي، دار المريخ.

٢٢. التوقيف على مهمات التعاريف، لمحمد المناوي، تحقيق: محمد رضوان، دار الفكر.
٢٣. التلويح على الوضيح، لسعد الدين التفتازاني، المكتبة العصرية.
٢٤. جامع أحكام القرآن، لمحمد بن أحمد القرطبي، دار الكتب العلمية، ١٤٠٨هـ.
٢٥. جامع بيان العلم وفضله، ليوسف بن عبدالبر النمري، دار ابن الجوزي.
٢٦. الحاوي الكبير، لعاي بن محمد الماوردي، دار الكتب العلمية، ١٤١٤هـ.
٢٧. حكم الإنكار في مسائل الخلاف، د.فضل إلهي، إدارة ترجمان الإسلام باكستان.
٢٨. الخلاف أنواعهُ وضوابطه، لحسين حامد العصيمي، دار ابن الجوزي.
٢٩. روضة الطالبين، ليحيى بن شرف النووي، دار الكتاب الإسلامي.
٣٠. الرسالة، للإمام الشافعي، تحقيق: الشيخ أحمد شاكر، المكتبة العلمية، بيروت.
٣١. سنن الترمذي، تحقيق: أحمد شاكر، دار الكتب العلمية، بيروت.
٣٢. سنن الدارمي، دار الريان، القاهرة.
٣٣. السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، للشوكاني، دار ابن حزم.
٣٤. شرح السنة، لحسين البغوي، دار الكتب العلمية.
٣٥. شرح صحيح مسلم للحافظ النووي، دار عالم الكتب.
٣٦. شرح صحيح البخاري لأبي الحسن علي بن بطال، دار الرشد، ١٤٢٣هـ.
٣٧. شرح مختصر الروضة، لسليمان الطوفي، تحقيق: د.عبدالله التركي، مؤسسة الرسالة.
٣٨. شرح اللمع للشيرازي، تحقيق: عبالمجيد التركي، دار الغرب الإسلامي.
٣٩. صحيح البخاري، دار السلام للنشر والتوزيع.
٤٠. صحيح مسلم، دار السلام للنشر والتوزيع.
٤١. عمدة القاري شرح صحيح البخاري، (١٣/ ٤١٦).
٤٢. العدة في أصول الفقه، للقاضي أبي يعلى، تحقيق: د. أحمد سير المباركي.
٤٣. العزيز شرح الوجيز، لعبدالكريم الرافعي، دار الكتب العلمية.
٤٤. الفروع لشمس الدين محمد بن مفلح، تحقيق: أ.د.عبدالله التركي، دار عالم الكتب.
٤٥. فتح الباري في شرح صحيح البخاري، للحافظ ابن حجر العسقلاني، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، وتعليق الشيخ عبدالعزيز بن باز (على الأجزاء الثلاثة الأولى منه)، دار الفكر.
٤٦. الفتوى في الشريعة الإسلامية، أ.د. عبدالله آل خنين، دار ابن فرحون.
٤٧. الفتوى وأثرها في حماية المعتقد وتحقيق الوسطية، د. فهد بن سعد الجهني، دار ابن الجوزي.
٤٨. الفقيه والمتفقه، لأحمد بن علي الخطيب البغدادي، دار الكتب العلمية.
٤٩. القطعي والظني في الثبوت والدلالة عند الأصوليين، د.محمد مصطفى الخن، دار الكلم الطيب.
٥٠. قواطع الأدلة في الأصول، لأبي المظفر السمعاني، تحقيق: محمد الشافعي، دار الكتب العلمية.

٥١. القول الشاذ وأثرهُ في الفتيا، أ.د.أحمد بن علي سير المباركي، دار العزة، ١٤٣٢هـ.
٥٢. كشف الأسرار على أصول البزدوي، لعبدالعزيز البخاري، الصدف ببلشر، باكستان.
٥٣. الكليات الأساسية للشريعة الإسلامية، لأحمد الريسوني، دار مكة.
٥٤. لسان العرب، لابن منظور، دار إحياء التراث الإسلامي، بيروت.
٥٥. لا إنكار في مسائل الاجتهاد، أ.د.قطب سانو، دار ابن حزم.
٥٦. المبسوط للإمام السرخسي، دار المعرفة، بيروت.
٥٧. مراعاةُ الخلاف، لعبدالرحمن السنوسي، مكتبة الرشد.
٥٨. مجموع الفتاوى الكبرى، لشيخ الإسلام ابن تيمية، جمع وترتيب: عبدالرحمن النجدي.
٥٩. مسند الإمام أحمد، دار الفكر.
٦٠. المسالك في شرحِ موطّأ مالك، للقاضي أبي بكر بن العربي، دار الغرب الإسلامي.
٦١. المستصفى من عِلم الأصول، لأبي حامد الغزالي، تحقيق: د.محمد الأشقر، مؤسسة الرسالة.
٦٢. المعجم الكبير، لسليمان بن أحمد الطبراني، تحقيق: حمدي السلفي، مكتبة العلوم والحكم.
٦٣. المغني لابن قدامة، تحقيق: د.عبدالله التركي، دار هجر.
٦٤. المفهم لما أشكلَ من تلخيصِ كتاب مسلم، للحافظ أبي العباس القرطبي، دار ابن كثير والكلم الطيب.
٦٥. الموسوعةُ الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية.
٦٦. الموافقات، لأبي إسحاق الشاطبي، تحقيق: مشهور سلمان، دار ابن عفان الأولى.

محتويات البحث:

«يحتاج المتدين المتورع إلى علمٍ كثيرٍ بالكتاب والسنة والفقه في الدين، وإلا فقد يفسد تورعه الفاسد أكثر مما يصلحه كما فعله الكفار وأهل البدع من الخوارج والروافض وغيرهم».

(مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٠/ ١٤١)

مجلة

الجمعية الفقهية السعودية

الرهون المستجدة
وأحكامها الشرعية

إعداد
د. بندر بن شارع بن خالد العتيبي
أستاذ الفقه المساعد – قسم الدراسات الإسلامية
كلية المعلمين – جامعة الملك سعود

ملخص البحث

يقوم هذا البحث بإبراز حقيقة الرهن في الفقه الإسلامي، بذكر تعريفه ومشروعيته وحكمته وأركانه، ثم يركز على بيان عدد من الرهون المستجدة ومدى مشروعيتها، فقام ببيان مفهوم الرهن الرسمي ومدى مشروعيته، والتعريف بالحقوق المعنوية ومدى مشروعية رهنها، والتعريف بالأوراق المالية ومدى مشروعية رهنها، والتعريف بالأوراق التجارية ومدى مشروعية رهنها، والتعريف بالتأمين ومدى مشروعية رهن وثيقة التأمين والتأمين على المال المرهون، فخَلُص البحث إلى وجود خمسة من الرهون المستجدة، وأنها كلها جائزة في الشريعة الإسلامية، إلا ما وجد من جوانبَ مسْتَثْناةٍ في شأن رهن السندات المشتملة على الفوائد الربوية، ورهن وثيقة التأمين التجاري والتأمين التجاري على المال المرهون.

المقدّمة

الحمـد لله، والصـلاة والسـلام على رسـول الله، محمد بـن عبدالله، وعلى آله وصحبه ومن والاه، أما بعد:

فـإن الدِّيـن الإسـلامي جاء بـكل ما فيه صـلاح البشريـة في الدنيا والآخـرة، ومـن ذلك ما شرعـه الله تعالى من عمليـة الرهن؛ حيث إن فيهـا مصالح كثيرة وفوائد جمة، بعضهـا يرجع على الراهن، والأخرى عـلى المرتهـن، وبعضهـا الآخـر يعود عـلى المجتمع بشـكل عـام. وقد كان الرهـن معروفـا متعاملا به بين الناس في الجاهليـة قبل بزوغ فجر الإسلام، فجاء الإسلام بإقراره وتهذيبه.

وقد بيّن الفقهاء في كتبهم ما يحتاجه المسلمون من أحكام الرهن، إلا أن الفقهاء القدامى لما تكلموا عن الرهن إنما تكلموا عن رهن الأشياء التـي كانت صالحة أن تكـون أعياناً مرهونة في زمانهـم، كما أن بحثهم كان مقتصراً على الصور المتاحة في وقتهم لإجراء عقد الرهن عليها.

وقـد جاء العـصر الحديث بأشـياء جديـدة، تعتبر أمـوالا متقومة، تصلـح أن تكون أعيانـاً مرهونة. كما ظهرت صور جديدة يُجرى عليها الرهـن، فنَتجَ عن ذلك ما يعتبر رهونات مسـتجدة لم تكن معروفة من قبـل، فما هي تلـك الرهونات؟ وما مدى شرعيتهـا؟ هذا الذي يحاول هذا البحث الإجابة عنه، متوخياً في ذلك الإيجاز والاكتفاء بما يناسـب المقام.

مشكلة البحث:

جاء العصر الحديث بأشياءَ متعدِّدة تُعد أموالاً متقوَّمةً يمكن أن تكون أعياناً مرهونة، كما وُجدت صور مستجدة يمكن إجراء عقد الرهن عليها، فنتجت عن ذلك رهون تُعد مستجدةً لم تكن معروفة في الفقه الإسلامي القديم، فجاءت هذه الدراسة لإبراز هذه الرهون وبيان مدى مشروعية كل واحد منها.

أسئلة البحث:

هناك سؤالان أساسيّان يمكن إثارتهما حول هذا البحث، وهما:

١. ما حقيقة الرهن في الفقه الإسلامي، وما مشروعيته وحِكْمته وأركانه؟

٢. ما هي الرهون المستجدة وما مشروعية كل واحد منها؟

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث لتحقيق ما يأتي:

١. الكشف عن حقيقة الرهن في الفقه الإسلامي، وبيان مشروعيته وحكمَته وأركانه.

٢. التعريف بالرهون المستجدة وبيان مشروعية كل واحد منها.

أهمية البحث:

لا شك أن المال هو عصب الحياة ومن أهمِّ أساسياتها وزينتها، كما في قول الله تعالى: ﴿ٱلْمَالُ وَٱلْبَنُونَ زِينَةُ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا﴾ [الكهف: ٤٦].

وكما هو معروف أن المال مما جاء الإسلام بحفظه ورعايته، فقد حث الكتاب والسنة على الكسب الحلال والحفاظ على المال، وعدم تعرضه للإهمال والضياع، وذلك في مثل قوله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى جَعَلَ لَكُمُ ٱلْأَرْضَ

ذَلُولًا فَٱمْشُوا۟ فِى مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا۟ مِن رِّزْقِهِۦ ۖ وَإِلَيْهِ ٱلنُّشُورُ ﴿١٥﴾﴾ [الملك: ١٥]، وقوله: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَـٰمًا﴾ [النساء: ٥]. وقول النبي ﷺ: «ما أكل أحد قط طعاماً خيراً من أن يأكل من عمل يده»[١]، وقوله: «إن الله كره لكم ثلاثاً: قيل وقال، وإضاعةَ المال، وكثرة السؤال»[٢]. ولا شك أن المداينة من الأمور الملازمة للمعاملات المالية بين الناس، ونظراً أن مال الدائن قد يكون عرضة للضياع والتلف شرع الله الكتابة والإشهاد والرهن بقوله: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ...﴾ إلى قوله: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا۟ كَاتِبًا فَرِهَـٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٢-٢٨٣]. فمن هنا تكمُن أهمية هذا البحث؛ حيث إنه في أحكام الرهن في الفقه الإسلامي.

منهجية البحث:

يستخدم الباحث في هذا البحث المناهج الآتية:

١. **المنهج الاستقرائي**، وذلك بتتبع كتب الحديث والتفسير والفقه ونحو ذلك، للوقوف على الرهن وأحكامه، وكذلك الكتابات المعاصرة في الفقه والمعاملات، للحصول على ما استجد من الرهون وأحكامها الشرعية. ولاشك أن المجلات والجرائد والشبكة العالمية (الإنترنيت) لا يُغفل جانبها في هذا الصدد.

٢. **المنهج الوصفي**، وذلك في عرض وصفي للصور المستجدة من الرهون من خلال التعريف بكل نوع منها، وتسليط الضوء عليها، حتى تتبين للقارئ ماهِيّتها.

---

(١) البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع المختصر الصحيح، تحقيق مصطفى ديب البغا، اليمامة، دار ابن كثير، ط٣، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م، كتاب البيوع، باب كسب الرجل وعمله بيده، (٢/ ٧٣٠)، (رقم: ١٩٦٦).

(٢) البخاري، الجامع المختصر الصحيح، كتاب الزكاة، باب قوله تعالى: ﴿لَا يَسْـَٔلُونَ ٱلنَّاسَ إِلْحَافًا﴾ (٢/ ٥٣٧)، (رقم: ١٤٠٧).

٣. **منهج المقارنة**، وذلك في المقارنة بين أقوال الفقهاء وآرائهم في أحكام هذه الرهون المستجدة، لتشخيص مكامن الضعف والقوة منها، وبالتالي تمييز القول الراجح من غيره.

الدراسات السابقة:

لا شك أن أول ما يستفيد منه الباحث في هذا الموضوع هو ما سُطِّرت في تراثنا الإسلامي، من كتب الحديث، والتفسير، والفقه، وشروح الحديث، ونحوها. ثم إن هناك عدداً من الكتب والبحوث لبعض المعاصرين لها صلة بهذا البحث، منها ما كتب في الرهن في الفقه الإسلامي، ومنها ما يبحث في الرهن وقضاياه المعاصرة، أو في مفهوم الرهن في القوانين الوضعية، كل هذا سيفيد الباحث في موضوع بحثه إن شاء الله. ومن أهم هذه الكتب والبحوث ما يأتي:

هناك بحث بعنوان: (**قضايا معاصرة في الرهن من منظور إسلامي**) للدكتور عارف علي عارف، تمَّ نَشرُه في مجلّة (تفكّر)[(١)]، وقد تناول أربع قضايا معاصرة للرهن: رهن الحقوق المعنوية، ورهن سندات التداول التجارية، والرهن الرسمي، ورهن وثيقة التأمين، والتأمين على المرهون. فهو بحث له علاقة مباشرة ببحثي هذا، إلا أنه يختلف عنه في جوانب عدة، منها طريقة عرض المسائل وتحليلها، والإهتمام البالغ بالتعريف بالرهون المستجدة، كما أن بحثي هذا يزيد على القضايا التي طرحها الدكتور ببحث الأوراق التجارية. وعلى كل حال فقد أجاد الدكتور عارف وأفاد في بحثه، مما سيفيدني كثيراً في هذا البحث.

وهناك كتاب مهم جداً في موضوع الرهن، عنوانه: (**الرهن في**

---

(١) عارف، علي عارف، (قضايا معاصرة في الرهن من منظور إسلامي)، مجلة تفكر المجلد٣، العدد٢، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م، (ص٩٥).

الفقه الإسلامي)[١]، للدكتور مبارك بن محمد الدعيلج، قدَّمه لنيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن من المعهد العالي للقضاء، بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض، وقد بذل جهداً واضحاً في استقصاء جميع ما يتعلق بالرهن وأحكامه في الفقه الإسلامي، متوسعاً في ذكر أقوال الفقهاء من المذاهب المختلفة في كل جزئية من جزئيات الموضوع، كما لم يغفل ذكر بعض القضايا المعاصرة في الرهن، فالباحث سيستفيد من هذا الكتاب في موضوع الرهن في الفقه الإسلامي، ثم يضيف جانباً مهماً لم يكن من مباحث مؤلفه، وهو الرهون المستجدة وأحكامها الشرعية.

وكتاب بعنوان: **(أحكام الرهن الحيازي والرسمي: دراسة فقهية مقارنة بالقانون الماليزي)**[٢]، لمحمد نعيم عمر، قدَّمه لنيل درجة الماجستير في جامعة القاهرة (قسم الشريعة الإسلامية)، وقد تناول بالتفصيل أحكام الرهن في الفقه الإسلامي، معتنياً بسرد أقوال الفقهاء في كل مسألة، مع التحليل والترجيح، ثم خصّص بحثاً في الرهن الرسمي عند القانونيين، مذيّلاً ذلك بأحكامه في الشريعة الإسلامية، ثم خَصَّص الباب الأخير من الكتاب بالكلام عن الرهن في القانون الماليزي، مقارناً بينه وبين الرهن في الفقه الإسلامي، فهذا الكتاب سيكون مفيداً جداً للباحث في موضوع الرهن الرسمي، ثم يضيف الباحث دراسة ما تبقى من الرهون المستجدة.

والكتاب الموسوعي للدكتور وهبة الزحيلي: **(الفقه الإسلامي**

---

(١) الدعيلج، مبارك بن محمد، الرهن في الفقه الإسلامي، الرياض، مكتبة الملك فهد الوطنية، ط١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.

(٢) نعيم، محمد عمر، أحكام الرهن الحيازي والرسمي: دراسة فقهية مقارنة بالقانون الماليزي، القاهرة، جامعة القاهرة، كلية دار العلوم - قسم الشريعة الإسلامية، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.

وأدلته)، خصَّص فيه الفصل الثاني عشر -من قسم العقود- للرهن وأحكامه[1]، تناول الكلامُ فيه تعريفَ الرهن ومشروعيته، ثم ركنَ الرهن وعناصرَه وأحواله، ثم شروطَ الرهن، ثم أحكام الرهن أو آثاره، ثم نماء الرهن أو زوائده، ثم الزيادة في الرهن والدين، إلى غير ذلك من أحكام الرهن. وقبل ذلك عقد الباب الرابع من كتابه[2] للزكاة وأنواعها، ذكر في المبحث الخامس من الفصل الأول منه أنواع الأموال التي تجب فيها الزكاة، تطرق فيه لآراء العلماء في زكاة الأسهم والسندات، ممهّدا بين يديها بالتعريف بالأسهم والسندات. فكتابه مرجع مهم جداً للباحث، سيستفيد منه، ثم يضيف دراسة ما لم يكن من مباحث الدكتور من الصور المستجدة للرهن وآراء العلماء فيها.

وكتاب: **(أركان عقد الرهن: دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية)**[3]، للدكتور فرج الدمرداش، خصّص فيه مبحثاً في تعريف الرهن ومشروعيته وحكمه، مدعِّماً ذلك بنصوص من الكتاب والسنة، وكذلك الإجماع والمعقول، ثم تناول أركان الرهن بكلام مفصَّل، مبيناً أقوال الفقهاء وآراءهم من المذاهب المختلفة، مع المناقشة والترجيح، فالباحث يستفيد من هذا الكتاب، ثم يضيف ما استجد من الرهون ورأي الشريعة الإسلامية فيها.

وللدكتور إبراهيم الدسوقي كتاب بعنوان: **(الحقوق العينية التبعية- التأمينات العينية "الرهن الرسمي - الرهن الحيازي- حقوق**

---

(١) انظر: الزحيلي، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، دمشق، دار الفكر، ط٤، ٢٠٠٤م، (٦/ ٦٠)، وما بعدها.

(٢) انظر: الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٣/ ١٥٢) وما بعدها.

(٣) الدمرداش، فرج زهران، أركان عقد الرهن: دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية، الإسكندرية، دار المعرفة الأزهرية، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.

الامتيـاز")[1]، بحث فيه موضوع الرهن الرسـمي، والرهن الحيازي، وذكر كلاما مفصلا في أحكام هذين النوعين من الرهن، وهذا الكتاب سـيكون مفيـداً للباحـث في موضوع الرهـن، وبخاصة مـا يتعلق منه بالرهـن الرسـمي، ثم يضيف ما لم يكن من مباحـث كتابه من الرهون المستجدة وأحكامها الشرعية.

خطة البحث وهيكله العام:

قد جاء هذا البحث في ستة مباحث، تحت كل مبحث مطالب كالآتي:

المبحث الأول: حقيقة الرهن في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: الرهن الرسمي ومدى مشروعيته.

المبحث الثالث: رهن الحقوق المعنوية ومدى مشروعيته.

المبحث الرابع: رهن الأوراق المالية ومدى مشروعيته.

المبحث الخامس: رهن الأوراق التجارية ومدى مشروعيته.

المبحث السـادس: رهن وثيقة التأمـين والتأمين على المرهون ومدى مشروعية ذلك.

وبالله التوفيق.

الدكتور بندر بن شارع بن خالد العتيبي
أستاذ الفقه المساعد - قسم الدراسات الإسلامية
كلية المعلمين - جامعة الملك سعود
المملكة العربية السعودية - الرياض
BAHOTAIBI@KSU.EDU.SA

---

(١) الدسـوقي، إبراهيم أبو الليل، الحقوق العينية التبعية- التأمينات العينية، الرهن الرسمي -الرهن الحيازي- حقوق الامتياز، الكويت: ط١، ١٩٩٣م.

المبحث الأول
حقيقة الرهن في الفقه الإسلامي

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول
تعريف الرهن لغة واصطلاحاً

أولاً: تعريف الرهن لغة:

يطلق الرهن في اللغة ويراد به معان متعددة، من أهمها ما يأتي:

١ . **الثبوت والدوام**، يقال: ماء راهن، أي: راكد، ونعمة راهنة، أي ثابتة دائمة. قال الجوهري: «ورهن الشيءُ رهناً، أي: دام، وأرهنت لهم الطعامَ والشرابَ: أدمته لهم، والراهن: الثابت»[(١)].

٢ . **الحبس واللزوم**، ومنه قول الله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾ [المدثر: ٣٨]. أي: مرهونة محبوسة عند الله تعالى بكسبها وعملها[(٢)].

---

(١) انظر: ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، بيروت، دار صادر، ط١، د.ت، مادة (ر هـ ن)، (١٣/ ١٨٨). الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح في اللغة، تحقيق: أحمد عبدالغفور، بيروت، دار العلم للملايين، ط٤، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م، مادة (ر هـ ن)، (١/ ٢٧٤).

(٢) ابن عجيبة، أحمد بن محمد، البحر المديد في تفسير القرآن المجيد، بيروت، دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م، (٦/ ٤٥٥).

٣. **الكفيل أو الضامن**، يقال: أَنا لك رَهْنٌ بالرِّيّ وغيره؛ أَي: كَفيل، ويقولون: يدي لك رَهْنٌ: يريدون به الكفالة[١].

٤. **العين المرهونة**، وهذا على سبيل إطلاق المصدر مراداً به اسم المفعول. قال ابن سيده: «الرهن: ما وضِع عند الإنسان مما ينوب مناب ما أُخذ منه»[٢].

وهذا الأخير هو أقرب هذه المعاني اللغوية للمعنى الاصطلاحي للرهن، كما سيتضح فيما يأتي.

ثانياً: تعريف الرهن اصطلاحاً:

هناك تعريفات عدة للرهن يذكرها الفقهاء، ولكن توخياً للاختصار سأكتفي بذكر تعريف واحد مما أراه من أحسن التعريفات لكل مذهب من المذاهب الأربعة[٣]:

أ) من تعريفات الحنفية للرهن: «حبس شيء مالي بحق يمكن استيفاؤه منه كالدين والأعيان المضمونة بالمثل والقيمة»[٤].

ب) ومن تعريفات المالكية أنه: «بذل من له البيع ما يباع أو غرراً -ولو اشترط في العقد- وثيقة بحق»[٥].

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، مادة (يدي)، (١٣/ ١٨٨). ابن سيده، أبو الحسن علي بن إسماعيل، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق: عبدالحميد هنداوي، بيروت، دار الكتب العلمية، د. ط، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، مادة (ر هـ ن)، (٤/ ٣٠١).

(٢) ابن سيده، المحكم والمحيط الأعظم، مادة (ر هـ ن)، (٤/ ٣٠٠).

(٣) تمّ اختيار هذه التعريفات لما تتضمنه من العناصر المهمّة المعتبرة في الرهن لدى هذه المذاهب، مثل عنصر المالية الظاهر من جميع هذه التعريفات، ومثل عنصر رهن العين المضمونة الظاهر من تعريف الحنفية، وعنصر رهن ما فيه الغرر الظاهر من تعريف المالكية، وعنصر رهن ما يمكن أخذ بعض الدين منه (إن لم يمكن أخذه كله) الظاهر من تعريف الحنابلة.

(٤) ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، بيروت، دار الفكر، د.ط، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، (٤/ ٣٥٢).

(٥) الجندي، خليل بن إسحاق، مختصر خليل، تحقيق أحمد جاد، القاهرة: دار الحديث، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م، (١/ ١٦٦).

جـ) ومما يعرفه به الشافعية أنه: «جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه»(١).

د) ومن تعريفات الحنابلة أنه: «توثقة دين بعين يمكن أخذه أو بعضه منها أو من ثمنها إن تعذر الوفاء من غيرها»(٢).

وهذه التعريفات الاصطلاحية -وإن اختلفت في ألفاظها- إلا أنها جميعاً تعني شيئاً واحداً، وهو أن الرهن هو: عملية جعل شيء مالي من قبل المدين وثيقة للدين الذي في ذمته للدائن، لكي يُستوفى هذا الدينُ كلُّه أو بعضُه منه أو من ثمنه عند تعذر استيفائه من غيره.

والمناسبة بين المعنى اللغوي للرهن وبين معناه الاصطلاحي؛ هي أن المعنى اللغوي يدور حول الثبوت والدوام واللزوم والحبس، وهذه الأوصاف موجودة في المعنى الاصطلاحي للرهن، وذلك أن المرهون محبوس عن التصرف فيه حتى يستوفي المرتهن حقه، والحبس فيه الثبوت والدوام واللزوم(٣).

المطلب الثاني
مشروعية الرهن

الرهن من العقود المشروعة في الشريعة الإسلامية، وقد دل على مشروعيته الكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

---

(١) الأنصاري، زكريا بن محمد، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، (٩/ ١٢٠).
(٢) المرداوي، علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط١، ١٤١٩هـ، (٥/ ١٠٥).
(٣) هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، أبحاث هيئة كبار العلماء، الرياض، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، (٥/ ١٠١).

أما الكتاب، فقول الله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا۟ كَاتِبًا فَرِهَـٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

ووجه الدلالة من الآية: أن الله سبحانه وتعالى أمر في الآية التي قبل هذه الآية بكتابة الدين والإشهاد عليه؛ حيث قال: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، ثم قال: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، ثم قال: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا۟ كَاتِبًا فَرِهَـٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، أي وإن كان لكم عذر في عدم الكتابة والاشهاد -بأن كنتم في سفر- فاستوثقوا الدَّين بالرهن(١).

وأما السنة، فأحاديث عدة، منها ما ثبت في الصحيحين، عن عائشة رضي الله عنها، قالت: «اشترى رسول الله ﷺ طعاماً من يهودي بنسيئة ورهنه دِرعاً له من حديد»(٢).

ووجه الدلالة من الحديث: أن النبي ﷺ تعامل بالرهن، مما يدل على مشروعيته في هذا الدِّين، لأن أفعاله ﷺ دائماً في مقام التشريع، مالم يوجد دليل بتخصيصه، ولم يوجد هنا(٣).

وأما الإجماع، فقد أجمع المسلمون سلفاً وخلفاً على مشروعية الرهن في الجملة، كما قال ابن قدامة: «فقد أجمع المسلمون على جواز الرهن في الجملة»(٤).

---

(١) انظر: إلكِيا الهرَّاسي، عماد الدين، علي بن محمد بن علي، أحكام القرآن، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م، (١/ ١٨٨).

(٢) البخاري، الجامع الصحيح، كتاب السلم، باب الكفيل في السلم، (رقم: ٢١٣٣)، (٢/ ٧٨٣). القشيري، صحيح مسلم، كتاب الرهن، باب الرهن وجوازه في الحضر والسفر، (رقم: ١٦٠٣)، (٣/ ١٢٢٦).

(٣) الدعيلج، مبارك بن محمد، الرهن في الفقه الإسلامي، الرياض، مكتبة الملك فهد الوطنية، ط١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م، (ص٣١).

(٤) ابن قدامة، عبدالله بن أحمد المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل، بيروت، دار الفكر، ط١، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٧م، (٩/ ١١٧). حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، بيروت، دار الكتب العلمية، د. ت، (٢/ ٥٢).

وأما المعقول، فلأن الرهن وثيقة في جانب الاستيفاء، فيجوز كما تجوز الوثيقة في جانب الوجوب. وبيان هذا الكلام: أن للدَّين طرفين: طرف الوجوب (أي شغل ذمة المدين بالدَّين) وطرف الاستيفاء، (أي حق الدائن في أخذ ماله من المدين) فالدين يجب في الذمة أولاً، ثم يستوفى من المال بعد ذلك، وقد جازت الوثيقة في جانب الوجوب بالكفالة، فجواز الوثيقة في جانب الاستيفاء أولى، لأن الاستيفاء هو المقصود، والوجوب وسيلة إليه، فلما كانت الوثيقة مشروعة في حق الوسيلة؛ فكونها مشروعة في حق المقصود أولى[1].

المطلب الثالث
الحكمة من مشروعية الرهن

إن في الرهن مصالح كثيرة وفوائد جمة، بعضها يرجع على الراهن، والآخر على المرتهن، كما يعود بعضها على المجتمع، وبيان ذلك كالآتي:

١. **المصالح التي تكون في جانب الراهن:** إن الرهن ييسر للراهن سبل الحصول على ما يحتاج إليه من القروض والشراء دَيناً إلى أجل، فليس كل إنسان يجد من المال ما يحقق به ما يحتاج إليه في الوقت الذي يحتاج إليه، فقد يضطرّ إلى بيع ما هو عليه غالٍ وثمين، وهذا التصرف قد لا يكون في صالحه؛ لأنه بيع المحتاج، وقد تكون سلعته ممَّا لا يُرغَب فيها في ذلك الوقت، فيبيعها بثمن بخس، ففي مثل هذا الظرف

---

(١) وهذا الذي جاءت صياغته في درر الحكام بأن: «مشروعية الرهن ثابتة بالدليل العقلي أي بالقياس، لأن الدين له طرفان: طرف وجوب، وطرف استيفاء؛ حيث يثبت الدين أولاً في الذمة؛ فيحصل بذلك طرف الوجوب، وثانياً يستوفى ذلك المال، وبذلك يتحقق طرف الاستيفاء، فكما أنه يتوثق الطرف المختص بالذمة بالكفالة؛ يجوز أيضا أن يتوثق طرف المال بالرهن، حتى إن جواز ذلك هو أولى، لأن المقصود هو الاستيفاء، ووجوب الاستيفاء لم يكن إلا وسيلة». حيدر، درر الحكام، (٣/ ٥٣).

يترجح عنده أن الاستدانة هي أحسن له، ولكن قد لا يجد من يدفع له ماله دَيْناً إلا إذا قدم رهناً، وفي ذلك مصلحة ظاهرة للراهن(١).

كما أن المدين إذا كان لديه رهن، فإنه يحفظ ماء وجهه، ويمكنه أن يستدين ممن شاء، فيقول له: أعطني المال وهذا رهن يمكن أن تستوفي منه مالك إذا لم أرده إليك، وحينئذٍ يتمكن من الوصول إلى بغيته وحاجته بالدين بعزٍّ وكرامة(٢).

٢. مصالح الرهن التي تكون في جانب المرتهن: إن الرهن يُدخِل في نفس المرتهن الطمأنينةَ على ماله، فالإنسان قد يكون مِمَّن يحب الخير ومساعدة المحتاجين، إلا أنه لا يجد تجاوباً من بعض المدينين عند السداد، مما يدفعه إلى قبض يده عن الإعطاء، والامتناع عن مداينة الناس، فمن هنا دعت الحاجة إلى الاستيثاق على ماله، ليتمكن على المضي في عمله الطيب، وفي هذا مصلحة له في الدنيا بمحبة الناس له، وثنائهم عليه، وإقبالهم على التعامل معه، وفي الآخرة بنيل الثواب الأوفى والعقبى الحسنة(٣).

والمرتهن ينتفع أيضاً من حيث الحصول على زيادة في الثمن لأجل التأجيل، فهو يبيعه هذه السلعة مؤجلة لمدة سنة، وقيمتها -مثلاً- نقداً بمئة، ولكن يبيعها بمئة وعشرة؛ لأجل الدين، ولأجل غيبة الثمن، وحينئذٍ ينتفع بزيادة الثمن ويتوثق بهذا الرهن(٤).

كما أن الرهن يحفظ مال المرتهن من التلف؛ حيث إن دَينه كما يقول

(١) الدعيلج، الرهن في الفقه الإسلامي، (ص٧٠). أبحاث هيئة كبار العلماء، (٥/ ١٠٢).

(٢) الشنقيطي، محمد بن محمد المختار، شرح زاد المستقنع، دروس صوتية مفرغة، المكتبة الشاملة، الإصدر الثالث، ٢٠٠٧م، (٤/ ١٧٤).

(٣) الدعيلج، الرهن في الفقه الإسلامي، (ص٧١).

(٤) ابن جبرين، عبدالله بن عبدالرحمن، شرح عمدة الأحكام، دروس صوتية مفرغة، المكتبة الشاملة، الإصدار الثالث، ٢٠٠٧م، (٣/ ٥٠).

الحدادي: «على عرضة التوى[1] والتلف، لما عسى أن يذهب الراهن ماله بالتبذير والسرف، أو يقوم له غرماء يستوفون له، أو يجحد وليس للمرتهن بينة، أو يموت مفلساً بغير كفالة متعينة، فنظر الشارع للمرتهن فشرع الرهن، ليصل إلى دينه بآكد الأمور، وأوثق الأشياء»[2].

٣. **مصالح الرهن العائدة على المجتمع**: إنّ الرهن يساعد على توسيع التعامل التجاري، وتبادل المحبة والمودة بين الناس، فهو تعاون على البر والتقوى، الذي أمر الله تعالى به بقوله: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة: ٢]. وهذا فيه نوع من التكافل، ونوع من التراحم والتعاطف؛ لأن المسلم إذا وجد من يعطيه المال في ساعة الحاجة، فإنه يشكره ويحبه ويذكره بالخير، وهذا يجعل القلوب يعطف بعضها على بعض، ويحب المسلمون بعضهم بعضاً[3].

كما أن في الرهن منعاً للأذية والإضرار في المجتمع؛ لأن المديون إذا عجز عن السداد مع عدم الرهن، فإن الخصومة والأذية تقع بين الناس؛ لكن إذا وُجِد الرهن، فسيقول له: بِع الرهن وخذ حقك، فالرهن يقطع أسباب الخصومة والنزاع المؤدي إلى الفتن في المجتمع، ففي الرهن تنفيس للكروب، وتقليل للخصوم، وراحة للمسؤولين من القضاة والولاة[4].

---

(١) قال المرغيناني: «والتوى عند أبي حنيفة رحمه الله أحد الأمرين: إما أن يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة له عليه، أو يموت مفلساً؛ لأن العجز عن الوصول يتحقق بكل واحد منهما وهو التوى في الحقيقة». المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية شرح بداية المبتدئ، بيروت، دار الفكر، ط٢، ١٤١١هـ، (٣/ ١٠٠).

(٢) العبادي، أبو بكر بن علي بن محمد الحداد، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، باكستان، مكتبة حقانية، د.ت، (٢/ ٣٦٤).

(٣) الشنقيطي، شرح زاد المستقنع، (٤/ ١٧٤).

(٤) ابن عابدين، رد المحتار، (٥/ ٣١٧). أبحاث هيئة كبار العلماء، (٥/ ١١٢). الشنقيطي، شرح زاد المستقنع، (٤/ ١٧٤).

المطلب الرابع
أركان الرهن

يذكر الفقهاء للرهن أربعة أركان(١)، وهي:

١. **العاقدان**: وهما الراهن والمرتهن، ويشترط فيهما ما يشترط في عاقدي البيع من أهلية التصرُّف، فمن صحّ بيعه وشراؤه صحّ رهنه وارتهانه، ومن لا فلا، فيشترط في العاقدين خمسة شروط جوهرية، وهي: البلوغ، والعقل، والحرية(٢)، والمِلكية، والاختيار(٣).

٢. **المرهون**: وهو العين التي يقدمها الراهن وثيقة للدَّين الذي في ذمته من قبل المرتهن، إلى أن يتم سداد هذا الدين فيستردها، أو يستوفى

(١) انظر: الكاساني، أبوبكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق محمد خير طمعة، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م، (٦/ ١٣٥). الدردير، أحمد بن محمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، تحقيق مصطفى كمال وصفي، القاهرة، دار المعارف، د.ط، (٣/ ٣٠٤). الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، بيروت، دار الفكر، ١٤١٥هـ، (٢/ ١٢١). البهوتي، منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق هلال مصيلحي، بيروت، دار الفكر، ١٤٠٢هـ، (٣/ ٢٦٤).

(٢) هذا الشرط عند الجمهور (غير الحنفية)، ويرى الحنفية جواز عقد الرهن من العبدالمأذون له في التجارة؛ لأن الرهن من توابع التجارة، فيملكه من يملك التجارة، والعبدالمأذون له يملك ذلك.

انظر: ابن رشد، محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بيروت، دار الفكر، ط١، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٢م، (٢/ ٢٧٢). النووي، يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذب، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د. ت، (١٣/ ١٧٩). ابن قدامة، المغني، (٤/ ٣٦٩). الكاساني، بدائع الصنائع، (٦/ ١٣٥).

(٣) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، (٦/ ١٣٥). الخرشي، محمد بن عبدالله، شرح مختصر خليل، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، ١٤٠٢هـ، (٥/ ٢٣٦). النووي، المجموع، (١٣/ ١٧٩). البهوتي، منصور بن يونس، (ت: ١٠٥١هـ)، الروض المربع شرح زاد المستقنع، بيروت، دار الفكر، د.ط، د.ت، تحقيق: سعيد محمد اللحام، (١/ ٢٣٨).

منها أو من ثمنها هذا الدين كله أو بعضه[1]. وضابط المرهون -في الجملة- أن: «كل ما جاز بيعه جاز رهنه، وما لا فلا»[2]. فيشترط في المرهون، كونه متموّلاً[3]، متقوّماً[4]، عيناً[5]، معلوماً[6]، مملوكاً

(١) البهوتي، كشاف القناع، (٣/ ٢٦٤).

(٢) الزركشي، محمد بن عبدالله، المنثور في القواعد، تحقيق تيسير فائق، الكويت، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط٢، ١٤٠٥هـ، (٣/ ١٣٩).

(٣) وهو الذي له قيمة مالية عُرفاً، فلا يجوز رهن ما ليس له قيمة مالية في العرف، نحو تمرة أو حبة قمح. انظر: ابن نجيم، إبراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، بيروت، دار المعرفة، د.ت، (٥/ ٢٧٧).

(٤) وهو الذي له قيمة مالية شرعاً، فلا يجوز رهن ما أسقط الشرع عنه المالية، مثل الخمر والخنزير والميتة. انظر: الزحيلي، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، بيروت، دار الفكر المعاصر، ط٤، ٢٠٠٤م، (٦/ ٨٥). الموسوعة الفقهية الكويتية، الكويت، وزرة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٤٠٤هـ-١٤٢٧هـ، (١٣/ ١٦٨).

(٥) يخرج بها الدّين والمنفعة، وهذا الشرط للجمهور. وذهب المالكية إلى جواز رهن الدّين، لأن الدين مال يحصل التوثق به؛ فجاز أن يكون محلاً للرهن كالعين، ولأن الدين يُقبَض بقبض الوثيقة أو ما يقوم مقامها من الإشهاد. كما ذهبوا إلى جواز رهن المنفعة؛ لأنه يمكن أن يحصل بها التوثق كالعين، ولأنه إذا حبس عن الراهن منفعة داره -مثلاً- فإن ذلك يحمله على سداد دَينه. ولأنه يجوز عندهم رهن ما فيه الغرر والجهالة ما لم يكونا فاحشين. انظر: الجصاص، أحكام القرآن (٢/ ٢٦٠). الغزالي، محمد بن محمد، (ت:٥٠٥هـ)، الوسيط في الذهب، تحقيق أحمد محمود ومحمد تامر، القاهرة، دار السلام، د.ط، ١٤١٧هـ، (٣/ ٤٦٦). البهوتي، كشاف القناع، (١٠/ ٤٠). الصاوي، أحمد بن محمد، بلغة السالك لأقرب المسالك، تحقيق محمد عبدالسلام شاهين، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٠هـ، ١٩٩٥م، (٤/ ٣٩). العدوي، علي بن أحمد، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، بيروت، دار الفكر، ١٤١٢هـ، (٢/ ٣٥٠).

(٦) هذا عند الجمهور. وذهب المالكية إلى جواز رهن المجهول إذا كانت الجهالة خفيفة، ما لم يكن الرهن في أصل عقد البيع، لأن المجهول شيء في الجملة، فهو خير من لا شيء، أما إذا كان في أصل البيع فإن البائع يترك جُزءاً من الثمن لأجله؛ فلم يجز؛ لعدم جواز بيع المجهول. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، (٦/ ١٣٧). الشيرازي، أبو إسحاق، إبراهيم ابن علي، (ت: ٤٧٦هـ)، المهذّب في فقه الإمام الشافعي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م)، (١/ ٣٠٩). ابن قدامة، المغني، (٤، ٤١٢). القرافي، أحمد ابن إدريس، الذخيرة، بيروت، دار الغرب، ١٤٠٤هـ/ ١٩٩٤م)، (٨/ ٨٥).

للراهن، موجوداً وقت العقد، مقدوراً تسليمه[1].

٣. المرهون به: وهو الحق الذي من أجله أُعطي الرهن[2]. وشروطه الأساسية خمسة، وهي: أن يكون ديناً[3]، معلوماً، لازماً أو آيلاً إلى اللزوم[4]،

---

(١) ابن نجيم، البحر الرائق، (٥/ ٢٧٧). الخرشي، محمد بن عبدالله، شرح مختصر خليل، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، ط١، ١٤٠٢هـ، (٥/ ٢٣٦). الشربيني، مغني المحتاج، (٢/ ١٢٥). ابن قدامة، المغني، (٤/ ٣٨٠).

(٢) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٦/ ٧٤). جماعة من العلماء، فقه المعاملات، المكتبة الشاملة، الإصدار الثالث، ٢٠٠٧م، (١/ ٧٢٩).

(٣) أي لا عيناً. والعين على قسمين: الأول: المضمونة. الثاني: غير المضمونة. والمضمونة على قسمين أيضاً:

١. المضمونة بنفسها، وهي التي يجب مثلها إذا هلكت إن كان لها مثل، أو قيمتها إن لم يكن لها مثل، كالمغصوب في يد الغاصب، والمهر في يد الزوج، وبدل الخلع في يد الزوجة، وبدل الصلح عن العمد في يد العاقلة.

٢. المضمونة بغيرها، كالمبيع في يد البائع، فإنه إن هلكت لا يضمنه بنفسه للمشتري، وإنما يضمنه بثمنه. وغير المضمونة: هي ما تكون أمانة في يد الغير، كمال المضاربة، والعين المستأجرة، والوديعة، ومال الشركة. والفقهاء متفقون على أن العين إذاً كانت غير مضمونة -كالوديعة، ومال المضاربة- فلا يجوز الرهن فيها، لأنها لا يجب بهلاكها شيء، ما لم يتحقق التفريط من المودَّع أو المضارب. أما إذا كانت العين مضمونة فجمهور الفقهاء على جواز الرهن فيها مطلقاً، سواء كانت مضمونة بنفسها أو بغيرها؛ لأن المقصود من الرهن التوثق بحق، وهذا حاصل في الرهن بهذه الأعيان. وذهب الشافعية إلى عدم جواز الرهن فيها مطلقاً، لأن الرهن إما أن يكون على العين أو على القيمة، والأول ممتنع، لاستحالة استيفاء عين الرهن، والثاني باطل، لأنه يكون رهناً على دين لم يثبت.

انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، (٦/ ١٤٢). ابن قدامة، المغني، (٤/ ٣٤٥). الرافعي، عبدالكريم بن محمد، فتح العزيز شرح الوجيز، مصر، المطبعة المنيرية. ١٣٥٢هـ، (١٠/ ٣١).

(٤) مثال اللازم: القرض، والثمن المؤجل بعد لزوم البيع، ومثال الآيل إلى اللزوم ثمن المبيع أثناء مدة الخيار، ومثال غير اللازم ولا مآله إلى الزوم: نجوم الكتابة على العبدالمكاتَب، وثمن الجعالة على الجاعل قبل فراغ العمل؛ لأن للمكاتب أو المجعول له فسخ العقد متى شاءا. انظر: البجيرمي، سليمان بن محمد، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م، (٨/ ٢٩). البهوتي، كشاف القناع، (١٠/ ٦١).

ثابتاً[1]، ممكناً استيفاؤه من الرهن[2].

٤ . **المعقود به وهو الصيغة:** وهي الإيجاب والقبول[3]، ويختلف الفقهاء في تحديد الإيجاب والقبول، فذهب الجمهور إلى أن الإيجاب هو ما يصدر عن المالك للسلعة –وهو الراهن هنا– كأن يقول: رهنتك هذه السيارة على الألف الذي لك علي، وما يدل على الرضا بمضمون هذه العبارة هو القبول، ولا عبرة بتقدم أحدهما على الآخر[4]. وذهب الحنفية إلى أن الإيجاب هو اللفظ الذي يصدر أولاً، سواء من الراهن أو المرتهن، والقبول هو الذي يصدر ثانياً ليوافق الأوّل، سواء من الراهن أو المرتهن[5].

(١) أي ألا يكون الدّين موعوداً، كأن يقول: رهنتك داري على ألف ريال تقرضنيه غداً. فهذا لا يجوز عند الشافعية والحنابلة، بخلاف الحنفية والمالكية. انظر: الشيرازي، المهذّب، (١/ ٣٠٥). ابن قدامة، المغني، (٤/ ٣٢٨). الكاساني، بدائع الصنائع، (٣/ ١٤٤). الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تحقيق محمد عليش، بيروت، دار الفكر، د.ت، (٦/ ٣٢٤).

(٢) فلا يصحُّ في مثل المعيَّن ومنفعة المعيَّن، والقصاص، والكفالة بالنفس، والشفعة. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، (٦/ ٤٣). ابن قدامة، الكافي، (٢/ ٧٤).

(٣) الموصلي، عبدالله بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، تحقيق عبداللطيف محمد عبدالرحمن، بيروت، دار الكتب العلمية، ط٣، ١٤٢٦هـ، ٢٠٠٥م)، (٢/ ٦٦). الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٣/ ٢٣١). الرافعي، الشرح الكبير، (١٠/ ٤٠). المرداوي، الإنصاف، (٥/ ١٠٥).

(٤) العدوي، حاشية العدوي، (٢/ ١١١). النووي، يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، بيروت، المكتب الإسلامي، ١٤٠٥هـ، (٣/ ٣٣٦). البهوتي، كشاف القناع، (٣/ ١١٦).

(٥) انظر: العبادي، الجوهرة النيرة، (٢/ ١٩٧). ابن عابدين، رد المحتار، (٤/ ٥٠٦).

المبحث الثاني
الرهن الرسمي ومدى مشروعيته

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول
التعريف بالرهن الرسمي

ينقسم الرهن من حيث الحيازة وعدمها إلى قسمين: الرهن الحيازي، والرهن الرسمي، وهذا التقسيم للرهن جاء من اصطلاح القانون المعاصر، ولم يأت مصرحاً به في الفقه الإسلامي القديم، ولكن الفقهاء القدامى لما تكلموا عن الرهن إنما كانوا يعنون به الرهن الحيازي، وإن لم يطلقوا عليه هذه التسمية[1]. لذلك فإن الرهن الرسمي هو الذي يعتبر نوعاً مستجداً من هذين القسمين، فيخصه هذا البحث ببيان ماهيته ومدى مشروعيته.

والرَّسْمُ في لغة العرب هو الأثر، وقيل: بقية الأثر، وقيل: هو ما ليس له شخْص من الآثار، وقيل: هو ما لصق بالأرض منها. ورسْم الدار: ما كان

(١) انظر: عبدالدايم، حسني محمود، الائتمان العقاري بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط١، ٢٠٠٧م، (ص٢٤). والدمرداش، فرج زهران، أركان عقد الرهن: دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية، الإسكندرية، دار المعرفة الأزهرية، د.ط، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٢م، (ص٢٩٢).

من آثارها لاصقاً بالأرض، والجمع: أرسم ورسوم[1]. والعمل الرسمي: عمل ينتسب إلى الدولة، ويجري على أصولها المقررة، ورجل رسمي: يمثل الدولة في عمله أو قوله[2]. وهذا الأخير هو المراد برسمية الرهن عند علماء القانون؛ حيث إنه يسجل في سجلات خاصة تنتسب للدولة والحكومة.

ويعرِّف القانون المدني الرهنَ الرسميَّ بأنه: «عقد به يكسب الدائن على عقار معين حقاً عينياً يكون له بموجبه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التالين له في الرتبة في استيفاء حقه من ذلك العقار في أي يد يكون»[3].

ويتضح من هذا التعريف أن الرهن الرسمي يعطي المرتهن ميزتين مُهمَّتين[4]:

الميزة الأولى: ميزة التقدم، وبمقتضاها يكسب المرتهن الأولوية في استيفاء حقه على الدائنين العاديين أوالتالين له في الرتبة من ذوي الحقوق على ذات العقار.

الميزة الثانية: ميزة التتبع، وبمقتضاها يمكن للمرتهن أن يستوفي حقه من ثمن العقار المرهون، ولو انتقلت ملكية هذا العقار إلى غير الراهن.

وللرهن الرسمي خصائص جوهرية أربع، تميزه عن الرهن الحيازي، وهي[5]:

---

(١) ابن منظور، محمد بن مكرم، (ت:٧١١هـ)، لسان العرب، بيروت، دار الصادر، ط١، د.ت، (١٢/ ٢٤١).

(٢) مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، القاهرة، مكتبة الشروق الدولية، ط٤، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م، مادة (ر س م)، (١/ ٣٤٥).

(٣) السنهوري، عبدالرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط١، ١٩٧٠م، (١٠/ ٢٦٨).

(٤) عبدالدايم، الائتمان العقاري، (ص٢٥).

(٥) انظر: السنهوري، الوسيط، (١٠/ ٣٩٥). الدعيلج، الرهن في الفقه الإسلامي، ص٧٢٥). عبدالدايم، الائتمان العقاري، ص٤١.

أولاً: أنـه حق عقـاري، فلا يرد على المنقول، إلا ما استثناه القانون من المنقولات التي لها سجلات محفوظة عند السلطة التنفيذية بكامل تفاصيلها، مثل: السفن والطائرات والسيارات والمحال التجارية.

ثانيـاً: أنـه عقـد يجب أن يسـجل رسـميا، فـلا يكفي فيـه الإيجاب والقبـول بـين العاقدين، والنفقـات اللازمة لإجـراء العقد تكون على حساب الراهن دون المرتهن.

ثالثاً: أنه ليس فيه حيازة للمرهون (بأن ينتقل المرهون من يد الراهن إلى يد المرتهن أو العدل).

رابعاً: أن المرهون فيه يظل في سلطة الراهن وتصرفه في أثناء الرهن، وهو الذي يلتزم بضمان سلامة المرهون دون المرتهن.

المطلب الثاني
كيفية إجراء عقد الرهن الرسمي

يتقدم الراهن بالطلب إلى الجهة التي يريد أن يوقِّع معها عقد الرهن، مصطحباً معه مستنداً رسمياً يثبت تملكه للعقار أو نحوه من الممتكات التي يراد رهنُها، ثم يقوم بتعبئة نماذج معينة، موضحاً فيها المعلومات الكافية عن المرهون، ثم تقوم الجهـة المرتهنة بالتأكد من هذا المستند لمعرفـة مدى صحته، ومـدى صلاحيته في تغطية الديـن، فإذا توافرت فيه الشروط المطلوبة، بُعث الطلب وما رافقه من مستندات وتقريرات إلى كاتب العـدل أو المحكمـة التي صدر عنها المسـتند للتهميش عليه وعلى سجله بأنه مرهون لصالح الجهة الفلانية، بمبلغ قدره كذا، وبعد الانتهاء من ذلك يوقَّع العقد من الطرفين الراهن والمرتهن[1].

(١) انظر: الدعيلج، الرهن في الفقه الإسلامي، (ص٧٢٦ - ٧٢٧).

المطلب الثالث

أهمية الرهن الرسمي

انتشر استعمال الرهن الرسمي اليوم وشاع شيوعاً كبيراً فغلب على الرهن الحيازي، بحيث لم يبق لهذا الأخير أثر إلا في القرى والأرياف وقليل من المدن. يقول الدكتور دعيج المطيري: «ويعتبر الرهن الرسمي هو أكثر انتشاراً، ولهذا قدمه المشرع في الترتيب على غيره من التأمينات العينية، ويرجع انتشار الرهن الرسمي في الحياة العملية إلى ما يقدمه من مزايا إلى المدين، وثقة إلى الدائن دون تكبيده أي مشقة أو صعوبة"[١].

لذلك فإن الرهن الرسمي هو المعمول به اليوم -غالباً- لدى المصارف وغيرها من المؤسسات المالية[٢].

المطلب الرابع

مدى مشروعية الرهن الرسمي

انقسم العلماء المعاصرون في إعطاء حكم شرعي للرهن الرسمي إلى فريقين:

الفريق الأول: وهم قِلَّة، **قالوا بعدم جواز هذا اللون من الرهن شرعا**[٣]، ويرجع سبب هذا القول إلى خصائص الرهن الرسمي

---

(١) المطيري، دعيج بطحي، رهن العقار رسمياً (دراسة فقهية مقارنة بين الفقه والقانون الكويتي) مجلة الشارقة للعلوم الشرعية والإنسانية، المجلد٤، العدد٢، جمادى الأولى، ١٤٢٨هـ، يونيو، ٢٠٠٧م، (ص٥١).

(٢) الدعيلج، الرهن في الفقه الإسلامي، (ص٧٢٧).

(٣) من هؤلاء المانعين: الأستاذ حسن مصطفى وهدان، والأستاذ محمد محمود حطاب، والدكتور أحمد سلامة. انظر: نعيم، محمد بن عمر، أحكام الرهن الحيازي والرسمي: (دراسة فقهية مقارنة بالقانون الماليزي)، القاهرة، جامعة دار العلوم، ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م، (ص٢٨٥).

السـابقة الذكر؛ حيـث اعتبروها أمـوراً مخالفة لما يجب أن يكون عليه الرهـن حتـى يكـون جائـزاً في الـشرع، وبيـان ذلـك -مقرونـاً بتلك الخصائص- كالآتي:

- **الخِصِّيصَـة الأولى: كـون الرهـن الرسـمي لا يرد إلا عـلى عقار**: يقول المانعون: إن هذا مخالف لما هو مسـلَّم به في الفقه الإسـلامي من أن الرهن يجوز أن يكون منقولاً كما يجوز أن يكون عقاراً[(١)].

- **الخصِّيصة الثانية: لزوم تسـجيله رسـمياً**: قالوا: إن هذا -أيضاً- مخالف للمنهج الإسـلامي من الاكتفاء بـإرادة المتعاقدين ورضاهما في العقد، والذي يكفي للتعبير عنه الإيجاب القبول بينهما كما هو معروف عند جميع الفقهاء[(٢)].

- **الخصِّيصـة الثالثـة: عدم حيازة المرتهـن فيه للمرهـون**: قالوا: إن قبـض المرتهن أو نائبه للمرهون يمثل شرطاً من شروط عقد الرهن في الفقه الإسلامي، فإذا تخلف هذا الشرط بطل الرهن[(٣)].

- **الخصِّيصـة الرابعـة: جواز تصرف الراهن فيـه في المرهون**: حيث إن الرهـن الرسـمي يخول الراهـن التصرف في المرهـون بجميع أنواع التـصرف، بما في ذلك البيـع والهبة والوقف ونحوها ممـا ينقل الملكية، مـا لم يترتب على تصرفه نقص كبير في قيمـة المرهون. قال المانعون: إن تخويل الراهن مثل هذا الحق في المرهون يتعارض مع الهدف الأسـاسي من الرهن في الفقه الإسلامي، وهو الاستيثاق من الدَّين، ولذلك اتفق الفقهـاء عـلى أن بيع الراهن للمرهون يبطـل الرهن، ومن ثم فلا يجوز الرهن الرسمي الذي يدخل فيه مثل هذا التصرف[(٤)].

---

(١) نعيم، أحكام الرهن الحيازي والرسمي، (ص٣٠١).

(٢) المرجع نفسه، (ص٣٠٠).

(٣) المرجع نفسه، (ص٢٩٣).

(٤) المرجع نفسه، (ص٣٠٣).

الفريق الثاني: وهم الأكثرون، **قالوا بجواز الرهن الرسمي شرعاً**؛ لأنه وإن لم يكن معروفا لدى الفقهاء القدامى، إلا أنه ليس فيه ما يمنع من التعامل به في الشريعة الإسلامية، بل إنه مشروع يستمد شرعيته مما أودعه هؤلاء الفقهاء أبواب الرهن من كتبهم، وبالتالي يمكن تكييفه وفقاً لذلك(١).

وقد ذكروا أجوبة وردوداً على أدلة المانعين، من خلال خصائص الرهن الرسمي نفسها التي من أجلها قالوا بحرمة هذا اللون من الرهن، نوجزها فيما يأتي:

أولاً: أما كون الرهن الرسمي لا يرد إلا على عقار: فيقول المجيزون: إنه معلوم أن الرهن في الشريعة يرد على العقار وعلى غيره، إذن؛ فإبرام عقد الرهن على العقار لا يخالف ما جاء به الرهن في الفقه الإسلامي، لأنه ليس رهن خمر أو ميتة أو خنزير -مثلاً-، أما سبب قصر الرهن الرسمي على العقار: فهو أن للعقارات سجلات مثبتة فيها بمساحتها وحدودها لدى الجهات الرسمية، فبالإمكان إثبات كونها مرهونة في سجلاتها، ليعلم بها الغير(٢).

ثانياً: وأما لزوم تسجيل الرهن رسمياً: فيقولون إن هذا التسجيل تنظيم رسمي تقرر لمصلحة الراهن والمرتهن، فهو يهدف إلى حماية الراهن من تسرعه، وعدم تبصره، وذلك لأن الرسمية -بما تقتضيه من وقت وإجراءات- تبصره بخطورة التصرف الذي يقدم عليه، فإذا أقدم -على

(١) من هؤلاء المجيزين: أ. د. وهبة الزحيلي، والشيخ إبراهيم الشرقاوي، ود. قاسم عبدالحميد الوتيدي، ود. عبدالوهاب عبدالسميع أبو الخير، والشيخ علي الخفيف، وأ.د دعيج بطحي المطيري، ود. عبدالسلام محمود العبادي، ود. مبارك الدعيلج، وغيرهم كثير. انظر: نعيم محمد، أحكام الرهن الحيازي والرسمي، (ص٢٨٣-٢٨٥). الدعيلج، الرهن في الفقه الإسلامي (ص٧٢٨ - ٧٣٠).

(٢) الدعيلج، الرهن في الفقه الإسلامي، (ص٧٢٨).

الرغـم من ذلك كلـه- فهو يدل على قوة عزيمته على هذا الفعل. كما تعطي هـذه الرسـمية المرتهـن -أيضـاً- فرصـة التأكد مـن ملكية الراهـن للعين المرهونـة، وصلاحيتهـا للتعاقد، إذ سـيبرم له العقـد موظف مختص بجمع شـتات الأمـور، كما أن هـذا التنظيم يجعل في يده سـندا قابـلا للتنفيذ، فلا يحتـاج إلى القضاء إذا حل أجل الديـن. إذن؛ فليس فيه ما يخالف ما جاءت به الشريعة الإسلامية، بل إن فيه كتابة وزيادة توثق دعت إليهما الشريعة[1].

ثالثـاً: وأمـا عـدم حيـازة المرتهـن للمرهـون، فيقولـون إن الفقهاء يختلفـون في قبـض الرهـن وحيازتـه؛ هل هـو شرط صحـة، أو شرط لزوم، أو شرط تمام؟

فالمالكيـة قالـوا: إن القبض في الرهن شرط تمـام، لا شرط لزوم أو صحة، فيصح الرهن -عندهم- ويلزم دون القبض، إلا أنهم قالوا بأن الراهن يجبَر -عندئذ- على الإقباض[2].

وأما الشـافعية فقد أجازوا خروج الرهن من يد المرتهن، وعوده إلى الراهن، وأنه يكفي قبض المرتهن للرهن ولو لِلَحظةٍ؛ بل قد أجازوا أن يوكل المرتهن الراهن في قبض المرهون.

وأما الحنفية والحنابلـة، فقد أجازوا -هم أيضاً- خروج الرهن من يد المرتهن إلى الراهـن؛ إلا أن الحنفية يقولون بزوال الضمان -عندئذ- فإذا عاد الرهن إلى يد المرتهن عاد الضمان، وقال الحنابلة: يزول اللزوم، فإذا عاد الرهن عاد اللزوم[3].

---

(١) الدعيلج، الرهن في الفقه الإسلامي، (ص٧٢٩). وانظر: عبدالدايم، الائتمان العقاري، (ص٧٧-٨٢).

(٢) الدعيلج، الرهن في الفقه الإسلامي، (ص٧٢٩-٧٣٠). وانظر: الأصبحي، مالك بن أنس، المدونة الكبرى، تحقيق زكريا عميرات، بيروت، دار الكتب العلمية، د.ت.، (٣/ ٢٠٢).

(٣) انظر: العبادي، الجوهرة النيرة، (٢/ ٣٧٤). البهوتي، الروض المربع، (١/ ٢٤٠).

فيتبين مما سبق أن هناك رأيين في قبض المرتهن للرهن:

الأول: أنه لا بد من القبض، وأن المرتهن إذا لم يقبض الرهن بطل العقد، وهو رأي الجمهور.

الثاني: أن القبض لا يعدو أن يكون متمماً للعقد، وأن عقد الرهن بدونه عقد صحيح لازم، تترتب عليه جميع أحكامه، وهو رأي المالكية.

وعلى ضوء هذين الرأيين يتبين حكم عدم القبض في الرهن الرسمي كالآتي:

أما على القول الثاني، فواضح عدم مخالفة الرهن الرسمي للشريعة الإسلامية، وأنه جار على ضوء الفهم الذي فهمه أصحابه من الآية الكريمة، فلا إشكال.

وأما القول الأول، فلم يخالفه الرهن الرسمي أيضاً؛ لأن تسجيل الرهن وشَهره يعتبر قبضاً، أو في معنى القبض. وبيان ذلك من وجوه:

- الوجه الأول: إن القبض لم يرد في كيفيته نص من الشارع، فما تعارف الناس على أنه قبض يعتبر قبضاً مشروعاً، وقد تعارف الناس على أن تسجيل الرهن قبض للمرهون، أو بمنزلة القبض، فيكون تسجيل الرهن قبضا مشروعا[1].

- الوجه الثاني: إن من الفقهاء من عد قبض صك الدين، أو مجرد

---

(١) يقول الخطابي: «القبوض تختلف في الأشياء حسب اختلافها في أنفسها، وحسب اختلاف عادات الناس فيها»، الخطابي، أبي سليمان حمد بن محمد، معالم السنن، بيروت، المكتبة العلمية، ط٢، ١٤٠١هـ، (٣/ ١١٧). ويقول ابن قدامة: «القبض مطلق في الشرع، فيجب الرجوع فيه إلى العرف، كالاحراز والتفرق»، ابن قدامة، المغني، (٤/ ٢٣٥). ويقول شيخ الإسلام ابن تيمية: «القبض مرجعه إلى عرف الناس؛ حيث لم يكن له حد في اللغة ولا في الشرع»، ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، القاهرة، مطبعة الساحة العسكرية، ١٤٠٤هـ، (٣٠/ ٢٧٥).

الإشـهاد عليه قبضـاً للمرهـون. فقد أجـاز المالكية رهن الديـن، وقبضه يكون بقبض وثيقته، كما أجازوا رهن وثيقة الدين، لجواز بيعها عندهم(١).

- أما الوجه الثالث فيمكن أن يقال: إن المرهون في الرهن الرسمي مقبـوض للمرتهن، لكـن ليس في يده، بـل في يد الحاكـم، ومعلوم أنه يجـوز للمتراهنَـين أن يتفقا على وضـع المرهون عند عـدل، وأن قبضه ينوب مناب قبض المرتهن، ولا شـك أن قبض الحاكم أقوى من قبض العـدل، لأن العدل قد يموت، فيكون هناك احتمال إنكار الوديعة، أما يد الحاكم فإنه لا يطرأ عليها إتلاف أو جحود(٢).

- رابعـاً: أما جواز تصرف الراهن في المرهون: فقالوا: إن تصرفات الراهن في الرهن -عموماً- على نوعين(٣):

النـوع الأول: التصرفـات الماديـة، وهـي كل تـصرف لا ينشـئ في المرهون حقاً للغير، مثل زراعة الأرض، أو البناء عليها.

النوع الثاني: التصرفات القانونية، وهي كل تصرف ينشئ حقاً للغير في المرهون، كالرهن، والبيع، والإجارة، والإعارة، والهبة، والوقف.

أمـا النـوع الأول (التصرفـات المادية) فـلا يخالف ما قالـه الفقهاء

---

(١) نقـل الحطـاب عن صاحب التوضيح (أي خليل بن إسـحاق الجندي) وغيره: « أن رهن الديـن يصـح ولو عـلى غائب، ويكفـي في حوزه الإشـهاد»، الحطاب، مواهـب الجليل، (٦/ ٥٣٩). وقـال الخـرشي: «وإنَّ شرط المرهون أن يكون ممـا يصح بيعه، من كل طاهر منتفع به، مقدور على تسـليمه، معلوم، غير منهي عنـه، فدخل فيه المعار للرهن والدين، ووثيقـة الديـن؛ لأنه يجوز بيعها وبيـع ما فيها من الدين»، الخـرشي، شرح مختصر خليل، (٥/ ٢٣٦).

(٢) وذلك لأن شـخصية الحاكم شـخصية معنوية عامة، وليسـت محصورة في شـخص بعينه لا تتعـداه لغـيره، وإن كان يحصـل البـدل في ذاتـه. انظر: نعيـم، أحكام الرهـن الحيازي والرسمي، (ص٢٩٥). الدعيلج، الرهن في الفقه الإسلامي، (ص٧٣١-٧٣٥).

(٣) السنهوري، الوسيط، (١٠/ ٣٩٦-٣٩٧).

في الرهن الإسلامي، فإنهم -وبخاصة الشافعية- أجازوا للراهن استغلال المرهون بما لا ينقصه.

وأما النوع الثاني (التصرفات القانونية) فهي على قسمين:

١. قسم لا تنتقل فيه الملكية من الراهن إلى الغير، كالرهن، والإجارة، والإعارة.

٢. قسم تنتقل فيه الملكية من الراهن إلى الغير، كالبيع، والهبة، والوقف.

أما القسم الأول: فقد أجاز الفقهاء من المذاهب الأربعة إجارة المرهون وإعارته[١]. وأما الرهن فاتفقوا على عدم جوازه[٢].

وأما القسم الثاني: فإن الفقهاء يرون بطلان هذه التصرفات من الراهن إذا لم تكن بإذن المرتهن، لأنه تصرف يبطل به حق المرتهن من الوثيقة. فلم يصح بغير إذنه، فإذا أذن فيها المرتهن صحت وبطل الرهن؛ لأنه أذن فيما ينافي حقه فبطل بفعله كالعتق[٣]. وإذا نظرنا إلى تصرفات الراهن في الرهن الرسمي ببيع أو هبة أو وقف مثلاً؛ يتبين لنا أنها خالية تماماً من العلة التي قام عليها البطلان عند الفقهاء؛ لأن هذه التصرفات إنما تتم بإذن المرتهن ضمنا، لأنه حين ارتهن يعلم أن

(١) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، (٨/ ٣٧٤). عليش، محمد بن أحمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، بيروت، دار الفكر، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٩م، (٥/ ٤٤٧). النووي، المجموع، (١٣/ ٢٠٧). ابن قدامة، المغني، (٤/ ٤٧٠).

(٢) انظر: ابن عابدين، رد المحتار، (٦/ ٣٢٦). الحطاب، مواهب الجليل، (٦/ ٣٣٦). الأنصاري، أسنى المطالب، (٢/ ١٦٣). الزركشي، شمس الدين محمد بن عبدالله، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، تحقيق عبدالمنعم خليل إبراهيم، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، (٢/ ١١٣).

(٣) انظر: السرخسي، أبوبكر محمد بن أبي سهل، المبسوط في شرح الكافي، تحقيق محمد حسن محمد، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ، ٢٠٠١م، (١٦/ ٩٢). الصاوي، بلغة السالك، (٣/ ١٩٨). الرافعي، فتح العزيز، (١٠/ ٢٢٦). المرداوي، الإنصاف، (٥/ ١١٩).

للراهـن أن يتصرف فيه ببيع أو هبـة أو وقف[١]، فإقدامه على الارتهان مـع علمـه هذا؛ يعتبر إذنـاً ضمناً؛ ولأن هذه التصرفـات لا تبطل حق المرتهن في الاسـتيثاق بالعين المرهونة شيئاً، غاية ما فيه أن الرهن انتقل من يد إلى أخرى، مثقّلا بالدَّين، فلم تُغير من مسألة الاستيثاق شيئاً[٢].

هذا هو خلاصة ما يذكره المجيزون من الأدلة على على جواز الرهن الرسمي، والردود على المانعين له.

والـذي يظهـر لي أن الراجـح هـو القول بجـواز الرهن الرسـمي، وذلك لما يأتي:

أولاً: قوة أدلة المجيزين، وعدم سلامة أدلة المخالفين من المعارضات الوجيهة.

ثانياً: تحقيق الرهن الرسـمي للغرض الـذي من أجله شرع الرهن، لأن القبـض في الرهـن ليـس تعبُّداً، كـما أنه يختلف باختـلاف أعراف الناس، وباختلاف الأعيان المرهونة نفسها[٣].

ثالثاً: جواز القول بأن في الرهن الرسـمي قبْضَ المرهون بيد الحاكم نيابة عن المرتهن. والله أعلم بالصواب.

---

(١) ووقـف المرهـون متصور في الفقه الإسـلامي. يقول ابـن نجيم: «وأما وقـف المرهون فإن افتكـه أو مـات عن وفـاء عاد إلى الجهـة، وإن مات عن غـير وفاء بيع وبطـل الوقف، كذا في فتـح القدير، وسـكت عن حكمه حال الحيـاة لو كان معسراً، وفي الإسـعاف: لو وقف المرهون بعد تسليمه صح، وأجبره القاضي على دفع ما عليه إن كان موسراً، فإن كان معسرا أبطـل الوقف وباعه فيما عليه». ابن نجيم، البحر الرائق، (٥/ ٥٠٥). وكذلك هبته. يقول أبو حامد الغزالي: «واختلفوا في أن هبة المرهون هل تفيد الملك عند فك الرهن أم يفتقر إلى إعادته؟ مع أن القطع بأن تعليق الهبة لا يجوز»، الغزالي، الوسيط، (٤/ ٢٦٨).

(٢) انظـر: الوليد، فرج توفيق، الرهن في الشريعة الإسـلامية، النجف: مطبعة القضاء، ط٢، ١٩٧٣م، (ص٥٤٥). نعيم، أحكام الرهن الحيازي والرسمي، (ص٢٩١).

(٣) انظر: الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٦/ ٩١).

المبحث الثالث
رهن الحقوق المعنوية ومدى مشروعيته

وفيه مطلبان:

المطلب الأول
التعريف بالحقوق المعنوية

الحقـوق المعنوية هي الحقوق التي ترد على أشـياء غير مادية؛ حيث عرَّف القانون الحق المعنوي بأنه: «سلطة لشخص على شيء غير مادي هـو ثمرة فكره أو خياله أو نشـاطه، كحق المؤلـف في مؤلفاته العلمية، وحق المخترع في مخترعاته، وحق التاجر في الاسـم التجاري والعلامة التجارية»[1].

إذن؛ فالحقوق المعنوية تتمثل في ثلاثة أمور:

١. **حـق المؤلِّـف في مؤلَّفـه**، وقـد اصطلح على تسـميته بــ (الملكية الأدبية والفنية).

٢. **حق المخترع**، ويسمى بـ (براءة الاختراع) و(الملكية الصناعية).

٣. **حق الاسم التجاري والعلامة التجارية**، ويسمى بـ (الماركة)[2].

---

(١) السنهوري، الوسيط، (١/ ١٠٣).

(٢) عـارف، علي عارف، قضايا معاصرة في الرهن من منظور إسـلامي، مجلة تفكر المجلد٣، العدد٢، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١، (ص٩٦).

فهـذه الحقوق هي نتـاج الذهن وابتكار الفكر، وسيسـلط الباحث شـيئاً من الضوء عـلى كل واحد من هذه الحقوق حتـى تتبين ماهيتها. وذلك تحت عناصر ثلاثة:

العنصر الأول: التعريف بحق المؤلف:

إن حـق المؤلـف -كغيره من الحقـوق المعنوية- لم تكـن معروفة في المجتمع الإسلامي على مر التاريخ -رغم ما كان معروفاً لدى المسلمين من النشـاط في التأليف والنشر- لأن المسـلمين كانوا يدركون تماماً أن العلـم -وخاصـة الشرعـي منه- لا يحـل كَتْمُـه، لذلـك كان التأليف عندهـم قائماً على الشـعور بالواجب والمسـؤولية، والرغبة فيما عند الله من الأجر. ولذلك لم تكن فكرة اسـتحقاق الشـخص لما ينتجه بارزة. وإن كانـوا حريصـين على نسـبة العلـم والأقـوال والآراء لأصحابها؛ لأنـه لم يكـن هناك نـشر ولا طبـع للكتاب كما هـو حاصل اليـوم، بل كان الناسـخ ينفق من وقته وجهده وعرقه الشيء الكثير، وبعد التعب والمشـقة لا يخرج إلا نسخة واحدة فقط إلى الوجود، فيبيعها ويكتسب منها، ولم يكن مؤلف الكتاب يمنع النسـاخ من نسـخ كتابه، أو يطلب منهـم ثمناً أومكافـأة، لأنه لم يكن آنذاك حقوق للمؤلف على الناسـخ لنـشر كتابه[1]. وعندما ازدهرت الطباعـة وراجت تجارة الكتب، ظهر اعتراف القانون بالحقوق المعنوية للمؤلفين. وكانت بداية حماية القانون لحـق المؤلف في إنجلـترا في عصر الملكة آن (Queen Anne Statute) عام ١٧١٠م، ثـم صـدرت القوانـين بعد ذلـك لتأكيد هذه الحمايـة. أما في بـلاد المسـلمين فـكان أول قانون لحمايـة حق المؤلف هو حـق التأليف العثماني، الصـادر سـنة ١٩١٠م. وقد ظهـرت منظـمات دولية تعمل في مجـال حماية حـق التأليف، منهـا: المنظمـة العالمية للملكيـة الفكرية

---

(١) عارف، "قضايا معاصرة في الرهن" مجلة تفّكر، ص٩٨ – ٩٩.

"الويبـو"، (WIPO)، ومنظمـة الأمم المتحدة للتربيـة والثقافة والعلوم "اليونسـكو"، (UNESCO)، والمنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم "الألكسو" (ALECSO)(١).

وإن الشريعـة الإسـلامية لا تتعـارض مـع ما قرره القانـون في هذا المجـال، بل تؤيـده وتدعمه؛ حيث إن قواعـد الشريعة تحرص على رد الاعتـداء ومنـع الضرر، وإزالة الـضرر مبدأ من مبـادئ الشريعة التي استقاها الفقهاء من كتاب الله تعالى وسنة بنيه ﷺ(٢).

يقول الدكتور وهبة الزحيلي عن حق المؤلف: إنه حق مصون شرعاً على أسـاس قاعدة الاسـتصلاح أو المصلحة المرسلة، وهي الأوصاف التـي تلائم تصرفات الشرع ومقاصده، ولكن لم يشـهد لها دليل معين مـن الـشرع بالاعتبـار أو الإلغاء، ويحصـل من ربط الحكـم بها جلب مصلحـة أو دفع مفسـدة عن الناس، فكل عمل فيـه مصلحة غالبة أو دفع ضرر أو مفسدة يكون مطلوباً شرعاً(٣).

وهـذا الـذي قـرره مجمـع الفقـه الإسـلامي التابـع لمنظمـة المؤتمر الاسـلامي في شـأن الحقـوق المعنوية، وذلـك في دورة مؤتمره الخامس المنعقـد بالكويـت، من ١ إلى ٦ جمادى الأولى سـنة ١٤٠٩ هـ، ١٠ إلى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٨٨م؛ حيث جاء من نص القرار: «حقوق التأليف والاخـتراع أو الابتكار مصونة شرعاً، ولأصحابها حق التصرف فيها، ولا يجوز الاعتداء عليها»(٤).

(١) النجـار، عبـدالله مـبروك، الحـق الأدبي للمولـف في الفقه الإسـلامية والقانـون المقارن، الرياض، دار المريخ، ط١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م، (ص٢٧-٣١).

(٢) النجار، الحق الأدبي للمولف، (ص٢٥٤).

(٣) الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٤/ ٣٨٦).

(٤) مجلـة مجمـع الفقـه الإسـلامي، التابـع لمنظمة المؤتمر الاسـلامي بجـدة، العـدد الخامس، ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٨م، (ص٢٠٩٥).

وينقسم حق المؤلف إلى قسمين: **الحق الأدبي، والحق المادي:**

أما **الحق الأدبي للمؤلف** فهو حقه من الناحية الذهنية والفكرية فيما ينتجه، وهي التي تخول المؤلف وحده حق تقرير نشر مصنَّفه على الجمهور، ونسبته إلى نفسه، وسحبه من التداول، وإلزام الغير باحترام مصنفه، فلا يجوز للغير أن يعمل فيه بالإضافة أو الحذف أو التحوير أو التعديل. وهذا النوع من الحق ليس بحق عيني، وليس بمال، بل هو حق من الحقوق الشخصية، مثله مثل حق الأبوة والبنوة، وعلى هذا فهو غير قابل للحجز عليه، ولا يقبل التنازل عنه، ولا ينتقل إلى الورثة(١).

وأما **الحق المادي للمؤلف** فهو حقه من الناحية المالية، فإذا قرر المؤلف نشر مؤلَّفه، فإن ما ينشأ عن هذا النشر من حقوق مالية فإنها تؤول للمؤلِّف تلقائياً. وهذا الجانب من الحق هو حق مستقل قائم بذاته، وهو حق عيني ومال منقول، وهذا الحق المالي يشمل نقل المصنَّف إلى الجمهور بطريق غير مباشر، بنسخ صور منه بواسطة الطباعة أو الرسم، أو التصوير، أو نحو ذلك، كما يتناول نقل المصنف إلى الجمهور بطريق مباشر بالأداء العلني، وللمؤلف أن ينقل هذا الحق لغيره، ببيع أو هبة أو وقف، ويكون ذلك عادة عن طريق عقد النشر. ويظل المؤلِّف يتمتع بهذا الحق طيلة حياته، بل وبعد مماته، إذ ينتقل إلى الورثة لمدة معينة من الزمن يحددها القانون، بل ويجوز للمؤلف أن يوصي بهذا الحق إلى غير الورثة في حدود الثلث من تركته(٢).

---

(١) انظر: المرجع نفسه (ص١٠٧-١٠٨)، تافوتوه، إحسان، حقوق المؤلف والمخترع في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: ماليزيا نموذجاً، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير، في قسم الفقه وأصول الفقه، الجامعة الإسلامية العالمية ـ ماليزيا، عام ٢٠٠٣م، (ص٥٣-٥٦). النجار، الحق الأدبي للمولف (ص٤٧-٥٣).

(٢) السنهوري، الوسيط، (٨/ ٤٤٤). تافوتوه، حقوق المؤلف والمخترع، (ص٥٦-٥٨).

وقد اهتمت حكومة المملكة العربية السعودية بحقوق المؤلفين، فقامت بسن الأنظمة اللازمة لتوفير الحماية لهذه الحقوق؛ حيث صدر نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربية السعودية بموجب المرسوم الملكي رقم م/ ١١ وتاريخ ١٩/ ٥/ ١٤١٠هـ، ثم صدر نظام جديد لحماية هذه الحقوق بموجب المرسوم الملكي رقم م/ ٣١ وتاريخ ٢/ ٧/ ١٤٢٤هـ، وبدأ تطبيقه في ٢٣/ ١/ ١٤٢٥هـ، وسعت وزارة الثقافة والإعلام في المملكة منذ صدور النظام إلى إنشاء إدارة متخصصة تعنى بتطبيق النظام والاتفاقيات المرعية، كما شكَّل وزير الثقافة والإعلام لجنة تعنى بالنظر في المخالفات التي تقع على الحقوق التي كفلها النظام(١).

وتكون حماية حق المؤلف في المصنف -حسب المادة (١٩) من هذا النظام-: مدى حياة المؤلف، ولمدة خمسين سنة بعد وفاته، ومدة الحماية بالنسبة إلى المصنفات السمعية، والسمعية البصرية، والأفلام، والمصنفات الجماعية، وبرمجيات الحاسب الآلي هي خمسون سنة من تاريخ أول عرض أو نشر للمصنف، بغض النظر عن إعادة النشر، ومدة الحماية لأعمال الفنون التطبيقية (سواء كانت حرفية أو صناعية)، والصور الفوتوغرافية هي خمس وعشرون سنة من تاريخ النشر، ويبدأ حساب المدة في هذه الحالة من تاريخ أول نشر للمصنف بغض النظر عن إعادة النشر، ومدة الحماية لهيئات الإذاعة عشرون سنة من تاريخ أول بث للبرامج أو المواد المذاعة، مدة الحماية لمنتجي التسجيلات

---

(١) وزارة الثقافة والإعلام، حقوق المؤلف، http://www.info.gov.sa/copyrights، ٢/ ٢/ ٢٠١١م. رجب، عمرو بن إبراهيم، حماية حقوق الملكية الفكرية في المملكة العربية السعودية، (ورقة مقدمة في إطار فعاليات ندوة حقوق المؤلف والحقوق المجاورة)، الرياض ١٤ - ١٥/ ٢/ ١٤٢٤هـ، الموافق ١٦ - ١٧ إبريل ٢٠٠٣م، http://www.mci.gov.sa/active/articles، ١١/ ١/ ٢٠١١م.

السمعية والمؤدين خمسون سنة من تاريخ الأداء أو أول تسجيل لها بحسب الحال(١).

العنصر الثاني: التعريف ببراءة الاختراع:

البراءة في اللغة: من برأ يبرؤ، قال ابن فارس: الباء والراء والهمزة أصلان إليهما ترجع فروع الباب، أحدهما: الخلق، يقال برأ الله الخلق يبرؤهم برءاً، والأصل الثاني: التباعد من الشيء ومزايلته، ومن ذلك: البرء وهو السلامة من السقم(٢).

أما الاختراع فيطلق في اللغة ويراد به ابتداء الشيء وابتداعه(٣).

ويطلق في الاصطلاح ويراد به أحد أمور ثلاثة:

الأول: إنتاج أو ابتكار صناعي جديد.

الثاني: اكتشاف طريقة جديدة للحصول على انتاج صناعي قائم، أو نتيجة صناعية موجودة.

الثالث: الوصول إلى تطبيق جديد لطريقة صناعية معروفة(٤).

أما **براءة الاختراع** فهي «الوثيقة التي تمنح للمخترع؛ ليتمتع اختراعه بالحماية المقررة داخل الدولة المانحة لها، خلال مدة الحماية، ويحظر بموجبها التعدي على ذلك الاختراع دون موافقة مالك البراءة»(٥).

---

(١) وزارة الثقافة والإعلام، حقوق المؤلف، (ص١٣)، مجلة عالم الإقتصاد، الملامح الرئيسية لنظام حماية حقوق المؤلف.

(٢) ابن فارس، أبو الحسين أحمد، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبدالسلام محمد هارون، بيروت، دار الفكر، ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م، مادة (ب ر أ)، (١/ ٢٣٦).

(٣) الزبيدي، محمد مرتضى بن محمد، تاج العروس من جواهر القاموس، (الكويت: المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م)، مادة (خ ر ع)، (١/ ٥١٨٢).

(٤) تعريف الاختراع، http://www.aleppo-sy.com، ٢٨/ ١١/ ٢٠٠٧م.

(٥) الإدارة العامة لبراءات الاختراع، براءات الاختراع: المفاهيم الأساسية، (جدة: مؤسسة الملك عبدالعزيز، ١٤٢٥هـ) (ص٣).

ووجه تسمية هذه الوثيقة ببراءة الاختراع أن العالِم قد أوجد هذا الشيء المخترع، ولم تبق فكرته حبيسة النفس، وإنما انفَصلت وأذيعت للناس وطرحت عليهم[(١)].

وتمنح براءة الاختراع لكل صاحب اختراع مبتكر جديد، قابل للاستغلال الصناعي، بشرط عدم كون الاختراع مخلا بالآداب أو النظام العام[(٢)].

وقد صدر القانون المصري رقم (٤) لسنة ١٩٦٢م، المادة (٢٧) الخاص بحماية حق براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، والمادة (٢٨) من القرار رقم (١٥) لسنة ١٩٦٥م اللائحة التنفيذية لقانون برءات الاختراع بمصر[(٣)].

وصدر النظام الخاص بحماية براءات الاختراع في المملكة العربية السعودية بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٢٧)، وتاريخ

(١) أحد طلبة العلم، بحوث لبعض النوازل الفقهية المعاصرة، المكتبة الشاملة، الإصدار الثالث، ٢٠٠٧م، (١٤/ ٢).

(٢) وقد ذكر في الوسيط نماذج من الاختراعات المخلة للآداب أو النظام العام، فذكر أنه لا تمنح براءة الاختراع لمن صنع عقاقير كيمياوية الغرض منها الإجهاض، أو صنع جهازاً يكون الغرض منه منع فض البكارة في أثناء الاتصال الجنسي، أو صنع جهازاً لتسلق الحيطان أو ثقبها خفية للتمكن من السرقة، أو صنع جهازاً يسهل للتلميذ عملية الغش في أثناء أدائه الامتحان، ونصت المادة (٤) من نظام براءات الاختراع في المملكة العربية السعودية على أنه لا تمنح وثيقة الحماية إذا كان استغلالها تجارياً مخالفاً للشريعة الإسلامية، أو كان استغلالها مضراً بالحياة أو بالصحة البشرية أو الحيوانية أو النباتية، أو مضراً إضراراً كبيراً بالبيئة. انظر: السنهوري، الوسيط، (٨/ ٤٥٤). نظام براءات الاختراع والتصميمات التخطيطية للدارات المتكاملة والأصناف النباتية والنماذج الصناعية، الرياض، المركز الوطني للوثائق والمحفوظات، ١٤٢٥هـ، http://www.ncda.gov.sa/Detail.asp، ٣/ ٢/ ٢٠١١م.

(٣) السنهوري، الوسيط، (٨/ ٤٥٠). الدسوقي، إبراهيم أبو الليل، الحقوق العينية التبعية- التأمينات العينية (الرهن الرسمي- الرهن الحيازي- حقوق الإمتياز). الكويت: د.م. ط١، ١٩٩٣م، (ص٢٢٤).

٢٩/ ٥/ ١٤٢٦هـ، ونشر بجريد أم القرى برقم (٤٠٠٤)، بتاريخ ٢٠/ ٦/ ١٤٢٥هـ[١].

ويكون الاختراع -حسب المادة (٤٣) من النظام- قابلاً للحصول على البراءة وفقاً لأحكام هذا النظام متى كان جديداً ومنطوياً على خطوة ابتكارية، وقابلاً للتطبيق الصناعي، ويمكن أن يكون الاختراع منتجاً أو عملية صناعية أو متعلقاً بأي منهما[٢].

ونصّت المادة (٥) من النظام أنه تكون وثيقة حماية براءات الاختراع حقاً خاصاً لمن صدرت باسمه، وينتقل هذا الحق بالميراث، كما ينتقل بعوض أو بغير عوض. ونصت المادة (١٧) من النظام أنه إذا تم التصرف في وثيقة الحماية للغير، أو انتقل حق استغلالها للغير، فعلى صاحب الوثيقة إبلاغ المتصرف إليه أو من انتقل إليه حق الاستغلال رسمياً بأيِّ إجراء نظامي تمّ بشأن وثيقة الحماية[٣].

وتخوِّل براءة الاختراع صاحبها الحق في استغلال الاختراع بجميع الطرق، وتمتدّ مدة هذا الحق في مصر خمس عشرة سنة من تاريخ تقديم الطلب، أما البراءات التي تمنح عن الاختراعات الكيميائية المتعلقة بالأدوية أو العقاقير الطبية، أو المركبات الصيدلية؛ فتكون مدتها عشر سنوات غير قابلة للتجديد[٤].

ونصت المادة (١٩) من النظام السعودي على أن مدّة حماية براءات الاختراع عموماً هي عشرون سنة من تاريخ إيداع الطلب[٥]. ونصت المادة (٣٤) من النظام نفسه على أنه يعدّ تعدياً على موضوع حماية

(١) المركز الوطني للوثائق والمحفوظات، نظام براءات الاختراع، (ص٥).
(٢) المرجع نفسه، (ص٢٥).
(٣) المرجع نفسه، (ص١١، ١٥).
(٤) عارف، قضايا معاصرة في الرهن، مجلة تفّكر، العدد٢، (ص١١٣).
(٥) المركز الوطني للوثائق والمحفوظات، نظام براءات الاختراع، (ص١٥).

براءات الاختراع القيام بأيّ عمل من أعمال الاستغلال المنصوص عليها في الأحكام الخاصّة لكل موضوع من موضوعات الحماية يقوم به أيّ شخص دون موافقة كتابية مسجلة في الجهة المختصّة من قبل مالك وثيقة الحماية، وتقضي اللجنة -بناء على طلب مالك الوثيقة وكل ذي مصلحة- بمنع التعدي ودفع التعويض اللازم(١).

العنصر الثالث: التعريف بالاسم التجاري والعلامة التجارية:

يطلق الاسم التجاري على التسمية التي يستخدمها التاجر علامةً مميزةً لمشروعه التجاري عن نظائره، ليعرف المتعاملون معه نوعاً خاصاً من السلع، وحسن المعاملة والخدمة(٢).

وقيل هو: «الاسم الذي ارتضى التاجر التعامل بوساطته ليميز منشأته عن نظائرها»(٣).

أما العلامة التجارية فهي: «أسماء، أو كلمات، أو حروف، أو أرقام، أو رموز، أو رسوم، أو مزيج مما سبق، أو أية إشارة أخرى صالحة لتمييز منتجات صناعية، أو تجارية، أو حِرفية، أو زراعية، أو مشروع استغلال ثروة طبيعية، للدلالة على أن الشيء المراد وضع العلامة عليه يعود لصاحب العلامة، بداعي صنعه، أو الاتجار به، أو اختراعه، أو للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات»(٤).

فالفرق بين الاسم التجاري والعلامة التجارية: أن العلامة

---

(١) المركز الوطني للوثائق والمحفوظات، نظام براءات الاختراع، ص ٢٢.

(٢) النشمي، عجيل جاسم، بيع الاسم التجاري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥، (ص١٨٥٠).

(٣) النشمي، بيع الاسم التجاري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥، (ص١٨٥٠).

(٤) الشيمي، محمد نبيل، العلامة التجارية، الماهية والأهمية، http://www.ahewar.org، ١٢/٣/٢٠٠٩م.

التجارية تستخدم لتمييز المنتجات. أما الاسم التجاري فإنه اسم يميز المنشأة التجارية ذاتها عن نظائرها[1].

وقيل إن عبارة: «الاسم التجاري» إذا أطلقت فإنما يراد بها ثلاثة أمور:

الأول: الشعار التجاري للسلعة: وهي: كل إشارة توسم بها البضائع والسلع والمنتجات، تمييزاً لها عما يماثلها من سلع تاجر آخر أو المصانع الأخرى.

الثاني: العنوان التجاري: ويراد به الاسم المعلن على لافتة المحل التجاري، بهدف تمييزه عن غيره من المحلات الأخرى.

الثالث: الخلو التجاري: وهو الوصف الذي يتمتع به المحل التجاري، من حيث استراتيجية مكانه أو شهرة موقعه، لا من حيث الجهد الذاتي لصاحب المحل[2].

وقد بدأ استخدام الأسماء والعلامات التجارية مع قيام الثورة الصناعية التي بدأت في بريطانيا في القرن الثامن عشر، وأدت إلى تحويل الاقتصاد الزراعي إلى اقتصاد صناعي، وانتقال المنتجات من انتاجها بشكل تقليدي داخل المنازل والورش الصغيرة إلى الانتاج الكبير بمصانع عملاقة، وظهر الكثير من المخترعات الجديدة والتي كان ضروريا أن تجد طريقها للأسواق الخارجية للتغلب على ضيق السوق المحلية، ومن ثم نمت المبادلات التجارية واتسع مجالها مع دخول دول أخرى إلى عالم التصنيع[3].

---

(١) النشمي، بيع الاسم التجاري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥، (ص١٨٥١).

(٢) البوطي، محمد سعيد، الحقوق المعنوية: حق الإبداع العلمي وحق الاسم التجاري طبيعتهما وحكم شرائهما، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد٥، (ص١٩٦٣).

(٣) الشيمي، العلامة التجارية، الماهية والأهمية، http://www.ahewar.org، ١٢/ ٣/ ٢٠٠٩م.

وللأسماء والعلامات التجارية اليوم أهمية كبيرة لدى شركات الأعمال والتجارة؛ حيث أصبحت رمزاً لجودة ومصداقية الشركة المنتجة للسلع أو الخدمات. فلو أن هناك منتجاً مميزاً ليس له علامة تجارية سوف تتأثر مبيعاته سلبياً؛ لأنه ليس لدى المستهلك فكرة عن هذا المنتج، بسبب عدم وجود علاقة بين المستهلك والشركة المنتجة.

ونظراً لما تشاهده عملية التجارية اليوم من التطور الهائل، فقد تجاوز دور الأسماء والعلامات التجارية من مجرد التعريف بالملكية إلى وظائف أخرى، ومن الاستخدام الالزامي إلى أصل هام من أصول المشروع الاقتصادي(١).

وهناك اتفاقيات ومعاهدات دولية بشأن الملكية الصناعية عموماً، بما فيها الأسماء والعلامات التجارية، كان أولها اتفاق باريس لحماية الملكية الصناعية عام ١٨٨٣م.

أما بخصوص العلامات والأسماء التجارية فكان أولها اتفاق مدريد عام ١٩٨١م، بلغ عدد الدول الموقعة عليه ٦٨ دولة وكان ينص على التسجيل الدولي للعلامات لدى المكتب الدولي للويبو (WIPO) في جنيف الذي يقوم بنشر التسجيل وتبليغه للدول المتعاقدة، ويجوز لكل دولة عضو في الاتفاق أن تعلن خلال سنة عدم إمكانية حماية العلامة في أراضيها مع بيان الأسباب، وفي حال عدم الإعلان هذا يكون لطلب التسجيل نفس الأثر المترتب على التسجيل الوطني.

ثم جاء اتفاق مدريد عام ١٩٨٩م بشأن البروتوكول المحلق بالتسجيل الدولي للعلامات، ويهدف هذا البروتوكول إلى إدخال

(١) النشمي، بيع الاسم التجاري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥، (ص١٨٥٣).

بعض السمات الجديدة في نظام التسجيل الدولي للعلامات بغية حل بعض الصعوبات التي كانت سبباً في عدم انضمام بعض الدول إلى اتفاق مدريد السابق[(١)].

وقد أولَت حكومة المملكة العربية السعودية اهتمامها بالحقوق المتعلقة بالأسماء والعلامات التجارية؛ حيث قامت بسَنِّ الأنظمة اللازمة لتوفير الحماية لهذه الحقوق منذ بداية العهد السعودي؛ حيث صدر أول نظام للعلامات التجارية عام ١٣٥٨هـ، ثم جرى تحديثه على التوالي في عام ١٤٠٤هـ، وعام ١٤٢٣هـ[(٢)].

كما صدر المرسوم الملكي رقم (م/ ١٥)، وتاريخ ١٢/ ٨/ ١٤٢٠هـ بالموافقة على نظام الأسماء التجارية ولائحته التنفيذية، بناء على قرار مجلس الوزراء رقم (١٣٣)، وتاريخ ٧/ ٨/ ١٤٢٠هـ، ونشر بجريدة أم القرى في عددها رقم (٣٧٧٥)، وتاريخ ٢/ ٩/ ١٤٢٠هـ[(٣)].

وتشير المادة (٢١) من نظام العلامات التجارية في المملكة إلى أنه يُعدّ من قام بتسجيل العلامة التجارية مالكا لها دون سواه، وله الحق في رفع دعوى قضائية لطلب منع غيره من استعمالها، أو استعمال أي إشارة أخرى مشابهة لها يكون من شأنها تضليل الجمهور بالنسبة

(١) حماية الملكية الفكرية، http://www.damascusbar.org/arabic، ٥/ ١٠/ ٢٠١٠م؛ الأسمر، صلاح سلمان الجديد في قانون العلامات التجارية الأردني، http://www.qataru.com/vb/archive، ٥/ ١٠/ ٢٠١٠م.

(٢) رجب، عمرو بن إبراهيم، حماية حقوق الملكية الفكرية في المملكة العربية السعودية، (ورقة مقدمة في إطار فعاليات ندوة حقوق المؤلف والحقوق المجاورة)، الرياض ١٤-١٥/ ٢/ ١٤٢٤هـ الموافق ١٦-١٧ أبريل ٢٠٠٣م، http://www.mci.gov.sa/active/articles، ١١/ ١/ ٢٠١١م.

(٣) نظام الأسماء التجارية ولائحته التنفيذية، الرياض، هيئة الخبراء بمجلس الوزراء، ط١، ١٤٢٢هـ، (ص٥).

للمنتجات أو الخدمات التي سـّجلت عنها العلامة، وكذلك بالنسبة للمنتجات أو الخدمات المماثلة[١].

وقرّرت المادة (٦) من النظام أنه بعد قيد الاسم في السجلّ التجاري فإنه لا يجوز لتاجر آخر أن يستعمل هذا الاسم في المملكة في نوع من التجارة التي يزاولها، وإذا كان الاسم التجاري المطلوب قيده يشبه اسماً تجارياً سبق قيده في السجل التجاري وجب على التاجر أن يضيف إلى هذا الاسم ما يميزه عن الاسم السابق قيده[٢].

ويجوز لمالك الاسم التجاري أو العلامة التجارية أن ينقل ملكيته للغير بعوض أن بغير عوض، إلاّ أنه يجب حينئذ -حسب المادة (١٣) من اللائحة التنفيذية لنظام الأسماء التجارية، أن يؤشّر في السجل التجاري بانتقال هذه الملكية بناء على طلب ممَّن آلت إليه أو وكيله، مرفقاً به المستندات الدالّة على انتقال الملكية واتفاقات الطرفين حول مسؤولية السّلف والخلف عن الالتزامات المعقودة تحت هذا الاسم أو العلامة قبل وبعد انتقال الملكية وبما لا يتعارض مع النظام واللائحة التنفيذية[٣].

وحسب المادة (٢٢) من نظام العلامات التجارية تستمر حقوق صاحب الشأن المترتبة على تسجيل العلامة التجارية لمدّة عشر سنوات ما لم يتم تجديدها، ونصّت المادة (٢٣) أنه لمالك العلامة التجارية أن يقدّم طلباً لتجديد تسجيلها خلال السنة الأخيرة من مدة حمايتها، ولمدّة ستة أشهر تالية لها[٤].

---

(١) المركز الوطني للوثائق والمحفوظات، نظام العلامات التجارية، المملكة العربية السعودية، http://www.ecoworld-mag.com/Detail.asp?، ٢/ ٢/ ٢٠١١م، (ص١٨-١٩).

(٢) هيئة الخبراء بمجلس الوزراء، نظام الأسماء التجارية، (ص١٢).

(٣) هيئة الخبراء بمجلس الوزراء، نظام الأسماء التجارية، (ص٢٤).

(٤) المركز الوطني للوثائق والمحفوظات، نظام العلامات التجارية، (ص١٧).

المطلب الثاني
مدى مشروعية رهن الحقوق المعنوية

وفيه ثلاثة عناصر:

العنصر الأول: مدى مشروعية رهن حق المؤلف.

إن قول جمهور العلماء -وهو الراجح- أن المنافع تعد من الأموال المتقومة كالأعيان؛ ولذلك فإن الإنتاج الذهني يعتبر مالاً، لأن الصفة المالية للشيء تتحقق بوجود: **التقوم** (أي المنفعة المشروعة)، **والعرف**، إذ هما مناط المالية عند الجمهور[1]، وهذان العنصران متوافران في الإنتاج الذهني، فيكون مالاً.

وبناء على ذلك فإن الشارع يقر مالية حق المؤلف المادي؛ لأن جريان المعاوضة فيه أصبح عرفاً عالمياً، فإذا كان حقاً يجوز للمؤلف الاستئثار به دون غيره؛ وله أن ينقل هذا الحق لغيره ببيع أو نحوه؛ فإنه يجوز له -شرعاً- أن يرهنه، لأن كل ما جاز بيعه جاز رهنه[2].

وهذا الذي جاء من قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، في دورة مؤتمره الخامس المنعقد بالكويت، من ١-٦ جمادى الأولى سنة ١٤٠٩هـ، ١٠-١٥ ديسمبر سنة ١٩٨٨م، بشأن الحقوق المعنوية: «الاسم التجاري، والعنوان التجاري، والعلامة التجارية، والتأليف والاختراع أو الابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها، أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها»[3].

---

(١) خلافاً للحنفية. انظر: ابن قدامة، المغني، (٥/ ٢١٨). ابن رشد، بداية المجتهد، (٢/ ٢٧٨).
(٢) انظر: السيوطي، عبدالرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٠٣هـ، (١/ ٤٥٧). عارف، قضايا معاصرة في الرهن، مجلة تفكّر، العدد ٢، (ص١٠٩).
(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد (٥/ ٢٠٩٥).

والذي يمكن رهنه من حق المؤلف: هو نُسخ كتابه التي تم نشرها، والمملوكة له، فتباع في المزاد العلني ويوفى المرتهن حقه في الدين، وكذلك حق المؤلف المالي في نشر مصنفه، وذلك عن طريق التعاقد بين المؤلف وأحد الناشرين على طبع المصنف ونشرها، مع بيان سعر المؤلَّف مكتوباً على الغلاف، حتى لا يتعرض العقد إلى جهالة في الثمن قد تؤدي إلى النزاع.

وما يصدق على الكتاب في هذا المجال يصدق على بقية أوعية الإنتاج العلمي في هذا العصر، مثل الأشرطة والأقراص، ونحو ذلك.

وأما حق المؤلف الأدبي فلا يجوز رهنه؛ لأنه -كما سبق- لا يجوز الحجز عليه ولا التصرف فيه ببيع أو هبة أو نحو ذلك، وقد تقرر لدى الفقهاء أن ما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه[1].

العنصر الثاني: مدى مشروعية رهن براءة الاختراع.

إنه يصدق في براءة الاختراع ما سبق تقريره في حق المؤلف المادي من المالية والتقوم؛ لأنها أيضاً من نتاج الذهن وابتكار الفكر، وهي من المنافع التي جرى العرف العالمي على اعتبار المعاوضة فيها، وبناء على ذلك، فإنه يجوز لصاحبها الاستئثار بها والتصرف فيها بنقل الملكية للغير بعوض أو بغير عوض.

وقد سبق ما جاء من قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بشأن الحقوق المعنوية، وهو أن: «حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصونة شرعاً، ولأصحابها حق التصرف فيها»[2].

---

(١) انظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، (١/ ٤٥٧). عارف، قضايا معاصرة في الرهن، مجلة تفكّر، العدد (٢/ ١١٠).

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥، (ص٢٠٩٥).

فـإذا تقرر هذا؛ فإنه يجوز شرعاً رهن براءة الاختراع، مثلها في ذلك مثل حق المؤلف، لأن كل ما جاز بيعه جاز رهنه، ولأنه يمكن للمرتهن الدائن استيفاء حقه منها عند عجز الراهن المدين عن سداد دينه[١].

وقد قررت المادة (٢٨) من القانون المصري أن رهن براءة الاختراع لا يكـون حجـة عـلى الغـير إلا من تاريـخ التأشـير بالرهن في سـجل البراءات، ويجب أن ينشر رهن البراءة في الجريدة الرسمية[٢].

ونصّـت المـادة (٥) من نظام بـراءات الاختراع في المملكـة العربية السـعودية -كما سـبق- عـلى أنه تكون وثيقـة حماية بـراءات الاختراع حقاً خاصاً لمن صدرت باسـمه، وينتقل هـذا الحق بالميراث، كما ينتقل بعوض أو بغير عوض.

العنصر الثالث: مدى مشروعية رهن الاسم التجاري والعلامة التجارية.

اتفـق العلـماء المعـاصرون على اعتبـار الاسـم التجـاري والعلامة التجاريـة حقاً ماليـاً، وذا قيمة مالية ودلالة تجاريـة معينة، يحقق رواج الـشيء الذي يحمل ذلك الاسـم، وهو مملـوك لصاحبـه، والملك يفيد الاختصـاص أو التمكن من الانتفاع، والتصرف فيه بالبيع أو الإجارة أو غير ذلك، يمنـع الغير من الاعتداء عليه إلا بإذن صاحبه، والعرف الذي يستند إليه هذا الحق عام، ولا يتصادم مع نص شرعي خاص أو قاعدة كلية عامة في الشريعة الإسلامية[٣].

جـاء مـن قـرارات مجمـع الفقـه الإسـلامي التابـع لمنظمـة المؤتمـر الإسـلامي في دورة مؤتمره الخامس المنعقد بالكويت، من ١-٦ جمادى الأولى سـنة ١٤٠٩ هـ، ١٠-١٥ ديسمبر سـنة ١٩٨٨م بشأن الأسماء

(١) عارف، قضايا معاصرة في الرهن، مجلة تفكّر، العدد٢، (ص١١٢-١١٣).
(٢) الدسوقي، إبراهيم، الحقوق العينية والتبعية، (ص٢٢٤).
(٣) النشمي، بيع الاسم التجاري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥، (ص١٩١٥).

والعلامـات التجارية: «يجوز التصرف في الاسـم التجاري أو العنوان التجـاري أو العلامـة التجاريـة، ونقل أي منها بعوض مـالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش باعتبار أن ذلك أصبح حقاً مالياً»[١].

ويشـبِّهُ الدكتـور عـارف مالية الاسـم التجاري -بعد إحـرازه[٢]- بالقـوة الكهربائية أو الغـاز التي لم تكن تعد مالاً في الأزمان السـابقة، لأنها ليسـت أعيانـاً قائمة بذاتها، ولم يكن في الوسـع إحرازها، ولكنها بعدما أمكن إحرازها أصبحت من أعز الأموال[٣].

إلا أن نقـل ملكية الاسـم التجـاري أوالعلامة التجاريـة يلزم نقل مضمونـه معـه مما يـدل عليه مـن جودة وإتقـان، ومواصفات للسـلع المشـمولة في وعائـه، فإن انفصلت الجـودة والإتقان عن ذات الاسـم التجـاري كان ذلك تدليسـاً وغشـاً لا يجوز، لما يترتـب عليه من تغرير بالنـاس في إقبالهم على ذات السـلع بناء على معهودهم في هذا الاسـم التجـاري الـذي يسـتوعبها. كما لا يجـوز ذلـك إلا بعد التأشـير به في السـجل، وشـهره بالكيفية التي تقررها التعليـمات المرعية في القانون، حماية لحقوق الناس، وتحقيقا لمصالحهم، وقطعا للنزاع بينهم[٤].

فإذا ثبت جواز بيع الاسم التجاري أو العلامة التجارية ثبت -كذلك- جواز رهنه، لأن ماجاز بيعه -كما سبق مراراً- جاز رهنه. والله أعلم.

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥، (ص٢٠٩٥).

(٢) ويتـم إحرازه بتسـجيله لدى الجهـات المختصة. عارف، قضايا معـاصرة في الرهن، مجلة تفكّر، العدد ٢، (ص١١٣).

(٣) عارف، قضايا معاصرة في الرهن، مجلة تفكّر، (ص١١٣-١١٤).

(٤) البوطـي، الحقوق المعنوية، مجلة مجمع الفقه الإسـلامي، العدد ٥، (ص١٩٦٩). عارف، قضايا معاصرة في الرهن، مجلة تفكّر، العدد ٢، (ص١١٤).

المبحث الرابع
رهن الأوراق المالية ومدى مشروعيته

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول
التعريف بالأوراق المالية

الأوراق المالية عبارة عن الأسـهم والسندات، فلنتعرف على هذين النوعين في العنصرين الآتيين.

العنصر الأول: التعريف بالأسهم.

الأسـهم: جمع السـهم، ويراد بـه في اللغة عـدة معـان، منها: الحظ والنصيـب، ومنها: القدح الذي يقارع به، واسـتْهَمَ الرجلان: تقارعا، والسَّهْم أيضاً واحد النبل وهو مركب النصل[1].

أمـا الأسـهم في الاصطـلاح: فهـي «عبارة عـن صكوك متسـاوية القيمـة، غير قابلة للتجزئـة، وقابلة للتداول بالطـرق التجارية، وتمثّل حقوق المساهمين في الشركات التي أسهموا في رأس مالها»[2].

فالسـهم يمثـل حصة في رأس مال شركة مسـاهمة. فحينما يشـتري شـخص سهما في شركة مساهمة -على سـبيل المثال- فإنه بذلك يملك

(١) ابن سيده، المحكم والمحيط في اللغة، (٤/ ٢٢٥).
(٢) الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٣/ ١٩٩).

جزءاً صغيراً من الشركة، فيعتبر هذا ملكية للمساهم، فملك الشخص للسهم في الشركة يعني أنه يمتلك جزءاً مشاعاً منها، بل إن له الحق في المشاركة في كل ربح يدخل على الشركة بمقدار ملكيته(١).

ومن أهم خصائص الأسهم:

١. **تساوي قيمة الأسهم**؛ حيث إن رأس المال في الشركة المساهمة يقسم إلى أسهم متساوية القيمة ويترتب ذلك المساواة في الحقوق التي يمنحها السهم فهو يقتضي المساواة في حق التصويت في الجمعية العامة، وكذلك المساواة في الالتزامات، إلا ما استثناه القانون(٢).

٢. **عدم قابلية السهم للتجزئة**، فلا يجوز أن يملك السهم الواحد عدة أشخاص أمام الشركة، وهذا لا يمنع أن يمتلك عدة أشخاص سهما واحداً، ولكنه يتعين في هذه الحالة أن يمثلهم تجاه الشركة شخص واحد منهم(٣).

٣. **قابلية السهم للتداول**؛ حيث إن للمساهم الحرية في التنازل عن سهمه لشخص آخر، من دون حاجة إلى قبول الشركة لهذا التنازل، وذلك لأن شركات الأموال تأخذ بالاعتبار المالي دون الشخصي(٤).

---

(١) الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٣/ ١٩٦). أبو النصر، عصام، أسواق الأوراق المالية (البورصة) في ميزان الفقه الإسلامي، القاهرة، دار النشر للجامعات، ط١، ٢٠٠٦م، (ص٥٥-٥٦).

(٢) حيث إن القانون قد أعطى الشركة الحق في إصدار أسهم ممتازة تخول أصحابها الأولوية في الأرباح والتصويت ونحو ذلك. انظر: س- آمنة، بحث حول الأسهم والسندات، http://www.lawjo.net، ١١/ ١/ ٢٠٠٩م.

(٣) ومن أمثلة حدوث تعدد أصحاب السهم الواحد: أن يتوفى صاحب السهم (الأصل)، فيورثه عدة أشخاص، فإن السهم لا يتجزأ عليهم، ولا يكون لكل واحد منهم حق التصويت في جمعية المساهمين -مثلاً- بل يتوجب عليهم أن يتفقوا على اختيار من يباشر عنهم الحقوق التي يخولها إياهم السهم الموروث. انظر: س- آمنة، بحث حول الأسهم والسندات، http://www.lawjo.net، ١١/ ١/ ٢٠٠٩م.

(٤) أبو النصر، أسواق الأوراق المالية (ص٥٦-٥٧). الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٣/ ١٩٩).

العنصر الثاني: التعريف بالسندات.

السندات: جمع سند، (بفتحتين)، وهو في اللغة: ما ارتَفَعَ من الأَرض، وما استندتَ إليه من حائط وغيره[1].

أما السند في الاصطلاح فهو إطلاقان:

الأول: إطلاق عام، وهو أن السند هو كل صك أو وثيقة **تثبت حقاً مالياً**، ومنه سند الملكية[2] وسند الدين[3].

الثاني: إطلاق خاص، وهو أن السند «**صك قابل للتداول**، ذات فائدة دورية ثابتة تصدره الدول أو الشركات أو المؤسسات المالية؛ يمثل قرضاً طويل الأجل، يعقد عادة عن طريق الاكتتاب العام»[4]. وهذا الإطلاق الأخير هو المراد هنا، وهو الذي يقاسم السهم في الأوراق المالية.

إذن فالسند عبارة عن قرض مالي، متمثل في صك، يدل على أن مالك السند دائن إلى الجهة المصدرة له. فقد تريد إحدى الشركات أو البلديات أو الحكومات أن تقوم بمشروع معين، ولكن الاعتمادات المالية غير متوفرة لديها، وفي الوقت نفسه لا ترغب في أن يكون هناك شريك لها فيما تعمل، فتطرح سندات بمبالغ صغيرة نسبياً ليكون شراؤها في مقدرة الناس العاديين، وتكون هذه السندات بمثابة ورقة

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، (٣/ ٢٢٠). الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، بيروت. المكتبة العلمية، د.ت.، (١/ ٢٩١).

(٢) وتدخل فيه الأوراق التجارية من الكمبيالة والسند الإذني والشيك، وسيأتي البحث فيها في المبحث التالي، كما تدخل فيه سندات المقارضة، والتي سيأتي كلام موجز عليها في هذا المبحث.

(٣) جبر، عمر مصطفى، سندات المقارضة وأحكامها في الفقه الإسلامي، الأردن، دار النفائس، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٦م، (ص٣٨).

(٤) جبر، سندات المقارضة، (ص٣٩). الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٧/ ٦٦).

دين على الجهة المصدرة لها. وهذه السندات قابلة للتداول بين الناس، إما بواسطة الإعلان في الجرائد أو الصحف اليومية، وإما في أسواق الأوراق المالية، ففي حالة احتياج مالك السند إلى السيولة النقدية، فإنه يستطيع بيعها بسعر يتناسب مع المدة الباقية من عمر السند، ومع سعر الفائدة المتفق عليها عند البيع[١].

ومن أهم الفروق بين السهم والسند:

١ . أن السهم صك يمثل جزءاً من رأس المال، أما السند فيمثل جزءا من قرض.

٢ . أن حامل السهم شريك، أما السند فحامله دائن.

٣ . أنه قد يفقد المسهم حصته بسبب إفلاس أو ديون الشركة، أما صاحب السند فحصته مضمونة.

٤ . أن ربح السهم يأخذه المسهم إذا ربحت الشركة وإلا فلا، أما السند فلصاحبه فائدة مقررة في الموعد المحدد، ربحت الشركة أم خسرت[٢].

المطلب الثاني
حكم التعامل بالأوراق المالية

وفيه عنصران:

العنصر الأول: حكم التعامل بالأسهم.

إن لكل من السهم والسند قيمة اسمية وهي قيمته المقدرة عند إصداره، وقيمة سوقية تتحدد في سوق الأوراق المالية، وكل منهما قابل للتعامل والتداول بين الأفراد، كسائر السلع، وإن بيع الأسهم

(١) الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٣/ ١٩٨).

(٢) السدلان، الأسهم والسندات بين وجوب زكاتها وعدمه، http://www.bab.com، ٦/ ١١/ ٢٠٠٩م.

وشراءها وإصدارها والتعامل بها حلال لا حرج فيه، ما لم يكن عمل الشركة التي تكونت من مجموع الأسهم مشتملاً على محظور، كصناعة الخمر وبيعها والتجارة فيها، أو كانت تتعامل بالفوائد الربوية إقراضاً واستقراضاً، أو نحو ذلك[١].

العنصر الثاني: حكم التعامل بالسندات.

أما السندات فشأنها غير الأسهم، لاشتمالها على الفوائد الربوية المحرمة، ولذلك أفتى العلماء المعاصرون بحرمة التعامل بها، ومن ذلك ما جاء من قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة مؤتمر العالم الإسلامي في شأن هذه السندات[٢].

على أنه ينبغي التنبيه على أنه في إطار محاولة المؤسسات المالية الإسلامية إيجاد البديل الشرعي للسندات التقليدية المحرمة، فقد وجدت الآن صكوك تسمى (سندات المقارضة) أو (سندات المضاربة)، وتُعَرّف بأنها: «صكوك أو وثائق تثبت ملكية صاحبها لحصة شائعة في رأس مال المضاربة»[٣]. وعُرِّفت أيضاً بأنها: «الوثائق المحددة القيمة التي تصدر بأسماء مالكيها، مقابل الأموال التي قدموها لصاحب المشروع بعينه بقصد تنفيذ المشروع واستغلاله وتحقيق الربح»[٤].

---

(١) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٧/ ٦٧).

(٢) ونص القرار: «إن السندات التي تمثل التزاماً بدفع مبلغها مع فائدة منسوبة إلى قيمتها الاسمية أو نفع مشروط، محرمة شرعاً من حيث الإصدار أو الشراء أو التداول، لأنها قروض ربوية سواء أكانت الجهة المصدرة لهذه السندات خاصة أو عامة ترتبط بالدولة، ولا أثر لتسميتها شهادات أو صكوكاً استثمارية أو ادخارية، أو تسمية الفائدة الربوية الملتزم بها ربحاً أو ريعاً أو عمولة أو عائداً». مجلة مجمع الفقه الإسلامي، التابع لمنظمة المؤتمر الاسلامي بجدة، العدد السادس، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م، قرار رقم: (٦٢/ ١١/ ٦).

(٣) جبر، سندات المقارضة، (ص٨٣).

(٤) الأمين، حسن عبدالله، سندات المقارضة وسندات الاستثمار، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، التابع لمنظمة المؤتمر الاسلامي بجدة، العدد الرابع، ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م، (ص١٤٢٨).

والوصف العام لهذه السندات أنها صيغة استثمارية تقوم على تجميع المدخرات الأموال اللازمة لتوظيفها في مشروع أو مشروعات معينة، مستمدة أحكامها من عقد المضاربة في الفقه الإسلامي؛ حيث تقوم المؤسسة المالية الإسلامية أو المصرف الإسلامي بطرح صكوك متساوية القيمة، يشكل مجموعها رأس المال المطلوب لمشروع معين او عدة مشروعات مختلطة، بعد دراسة المؤسسة لجدوى المشروع أو المشروعات، فإذا تجمع لدى المؤسسة رأس المال -بشراء أرباب المال لهذه الصكوك- باشرت العمل، وتشكل نشرة الإصدار فيه عقد المضاربة[١]. ويحصل مالكو السندات على نسبة محدودة من أرباح المشروع، وتحدد هذه النسبة في نشرة إصدار السندات، ولا تنتج سندات المقارضة أي فوائد، كما لا تعطي مالكها الحق في المطالبة بفائدة سنوية محددة[٢].

ولا شك أن التعامل مع هذه السندات (سندات المقارضة) بهذه الصورة جائز شرعاً، تأخذ شرعيتها من المقارضة في الفقه الإسلامي. وقد أفتى بجوازها مجلس مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، وذلك من ضمن قرارات المجمع في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٨-٢٣ جمادى الآخرة ١٤٠٨هـ، الموافق ٦-١١ فبراير ١٩٨٨م بشأن سندات المقارضة وسندات الاستثمار، إلا أنه يفضل تسمية هذه الأداة الاستثمارية "صكوك المقارضة" بدلا من سندات المقارضة[٣].

---

(١) جبر، سندات المقارضة، (ص٨٣-٨٤).

(٢) العثماني، القاضي محمد تقي، سندات المقارضة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٤، (ص١٤٤١).

(٣) وكان من نص القرار: «الصورة المقبولة شرعا لسندات المقارضة بوجه عام لابد أن تتوافر فيها العناصر التالية:

العنصر الأول: أن يمثل الصك ملكية حصة شائعة في المشروع الذي أصدرت الصكوك=

المطلب الثالث
مدى مشروعية رهن الأوراق المالية

وفيه عنصران:

العنصر الأول: مدى مشروعية رهن الأسهم

إن التكييف الشرعي لرهن الأوراق المالية -بشكل عام-: هو أن رهن هذه الصكوك يعد من قبيل رهن دين بدين. إذن فيحسن بنا عرض موجز لمذاهب الفقهاء في رهن الدين:

اتفق الفقهاء على أن الدَّين يصلح أن يحل محل المرهون في رقبة مُتلِفِه، فإذا أتلف الإنسان المرهون فإن المثل أو القيمة يكون ديناً في ذمته[(١)]. واختلفوا في حكم رهن الدين في الابتداء:

فذهب الحنفية، والشافعية في الأصح، والحنابلة في رواية، إلى أنه لا يجوز رهن الدين مطلقاً (سواء كان من المرتهن أو من غيره)، لأن الدَّين لا يمكن قبْضُه، ولأن الدَّين لا يصلح أن يكون وثيقة للمرتهن

=لإنشائه أو تمويله، وتستمر هذه الملكية طيلة المشروع من بدايته إلى نهايته. وترتب عليها جميع الحقوق والتصرفات المقررة شرعا للمالك في ملكه من بيع وهبة ورهن وإرث وغيرها، مع ملاحظة أن الصكوك تمثل رأس مال المضاربة.

العنصر الثاني: يقوم العقد في صكوك المقارضة على أساس أن شروط التعاقد تحددها (نشرة الإصدار) وأن (الإيجاب) يعبر عنه (الاكتتاب) في هذه الصكوك، وأن (القبول) تعبر عنه موافقة الجهة المصدرة. ولا بد أن تشتمل نشرة الإصدار على جمع البيانات المطلوبة شرعا في عقد القراض (المضاربة) من حيث بيان معلومية رأس المال وتوزيع الربح مع بيان الشروط الخاصة بذلك الإصدار على أن تتفق جميع الشروط مع الأحكام الشرعية...». مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٤، (ص١٧٢٤-١٧٢٥).

(١) حيدر علي، درر الحكام، (٢/ ١٥٦). الجويني، عبدالملك بن عبدالله، البرهان في أصول الفقه، تحقيق عبدالعظيم محمود الذيب، المنصورة، مكتبة الوفاء، ط٤، ١٤١٨هـ، (٢/ ٦٥٨).

في دينـه، لاحتـمال جحـود المديـن، ففيه غـرر، وأيضا فـإن الدَّين غير مقدور التسليم، فلا يصح رهنه، كالسمك في الماء، والطير في الهواء[1].

وذهب المالكية، والشافعية في قول، والحنابلة في رواية، إلى أنه يجوز رهـن الدَّين مطلقـاً؛ لأنه مال يجوز بيعه فجاز رهنـه، ولأن الدَّين مال يحصـل التوثـق به؛ فجاز أن يكـون محلاً للرهن كالعـين. ولا تنافي بين طبيعة الدَّين وبين أحكام عقد الرهن، فالدَّين يُقبَض بقبض الوثيقة أو ما يقوم مقامها من الاشهاد[2].

وذهـب الحنابلـة في روايـة أخرى إلى أنـه يجوز رهـن الدَّين ممن هو عليـه، ولا يجـوز رهنـه من غـيره؛ لأن الدَّين يجـوز بيعه ممـن هو عليه فيجوز رهنه عنده[3].

ويرى الباحـث أن الراجح هو ما ذهب إليه المالكية من جواز رهن الديـن مطلقاً، وذلك لقـوة أدلتهم، وخاصة إذا علمنـا أن أقوى دليل للمخالفـين هو عـدم إمكان قبض الدَّيـن، مع أن ماهيـة القبض لكل شيء بحسـبه، وقبـض الدَّيـن يكون بقبـض الوثيقة أو الإشـهاد -كما عرفنا- والله أعلم[4].

---

(١) الجصاص، أحكام القرآن، (٢/ ٢٦٠). الغزالي، الوسيط، (٣/ ٤٦٦). البهوتي، كشـاف القناع، (١٠/ ٤٠).

(٢) ويشترطون لصحة رهن الدين ممن هو عليه كونَ أجل الدَّين الرهن مثل أجل الدين الذي فيـه الرهـن، أو يكون أبعد منه، فإن كان أجل الدين الرهن أقـرب، أو كان الدين الرهن حـالاً منـع الرهن، لأن ذلـك يؤدي إلى أسـلفني وأسـلفك، أو إلى اجتماع بيع وسـلف، وكلاهما لا يجوز. انظر: الصاوي، بلغة السالك، (٤/ ٣٩). القرافي، الذخيرة، (٨/ ٧٩). النووي، المجموع، (١٣/ ٢٠٥). المغربي، أحمد بن عبدالرزاق، حاشـية المغربي على نهاية المحتـاج إلى شرح المنهاج، بيروت، دار الفكـر، د.ط، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م، (٤/ ٢٢٢). البهوتي، كشاف القناع، (٩/ ٤٧٤).

(٣) المرداوي، الإنصاف، (٥/ ٨٦). ابن مفلح، الفروع، (٦/ ٤٩٣).

(٤) انظـر: الدعيلج، الرهن في الفقه الإسـلامي، (ص٢٦٧). نعيم، أحـكام الرهن الحيازي والرسمي، (ص٩٥).

لذلك فإذا كانت الإشكالية في رهن الأوراق المالية هي كونها ديوناً؛ فيجوز -حسب هذا القول الراجح رهن الأسهم الصادرة عن الشركات التي لا تتعامل بالحرام، لأن التعامل بهذه الأسهم جائز، كما سبق بيانه في المطلب السابق[1].

العنصر الثاني: مدى مشروعية رهن السندات.

قد سبق أن ذكرتُ أن رهن الأوراق المالية هو من قبيل رهن الدين، وأن رهن الدين جائز عند المالكية، لذلك قررنا جواز رهن الأسهم الصادرة من الشركات التي لا تتعامل بالمحرمات. ولكن يبقى الإشكال مع السندات التي تشتمل على الفوائد الربوبة المحرمة، لما سبق تقريره من حرمة التعامل بها، لهذا السبب ذهب بعض العلماء المعاصرين إلى القول بحرمة رهن السندات مطلقاً؛ لأنه لا يجوز تداولها بيعا وشراء، فلم يجز رهنه تبعا، ومنهم الدكتور أحمد الخليل حيث قال: «لم أجد أحداً كتب في هذه المسألة، والذي يظهر لي أن السندات التي تتعامل بها البنوك التجارية والشركات المساهمة سندات ربوية، ولا يجوز التعامل بها بيعا أو شراء، وعلى هذا فلا يجوز رهن السند؛ لأنه لا يجوز بيعه»[2].

ونظر بعضهم إلى جوانب أخرى لها تعلق بهذه السندات فقال بجواز رهنها، وبخاصة ذلك القدر منها الذي يمثل منها رأس المال فقط، وذلك أن هذه السندات -وإن كانت مشتملة على فوائد ربوية محرمة إلا أنها مع ذلك رأس مال مملوك لصاحبه كالأسهم[3]. ولأن العلماء المعاصرين متفقون على وجوب الزكاة فيها إذا بلغت النصاب،

---

(١) الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٧/ ٦٦).

(٢) الخليل، أحمد بن محمد، الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، (الدمام: دار ابن الجوزي، ط١، ١٤٢٤هـ)، (ص٣١٩).

(٣) السدلان، الأسهم والسندات بين وجوب زكاتها وعدمه، http://www.bab.com، ٦/ ١١/ ٢٠٠٩م.

وإن كان عائدها خبيثاً وكسبها حراماً؛ وذلك لأن تحريم التعامل بالسندات لا يمنع من وجود التملك التام فيجب فيها الزكاة، أما المال الحرام غير المملوك كالمغصوب والمسروق، ومال الرشوة والتزوير والاحتكار ونحوها؛ فلا زكاة فيه لأنه غير مملوك لحائزه ويجب رده لصاحبه الحقيقي[1].

وممن تناول هذه المسألة بالبحث وقال فيها بالجواز الدكتور عارف علي عارف؛ حيث تكلم على رهن الأوراق المالية -بشكل عام- فذكر أن الأسهم والسندات المستحقة الوفاء يجوز رهنها بدين غير ربوي، لأنها قابلة للتداول، وتمثل مبلغاً من النقود، وتستحق الدفع بتقديمها للهيئة المصدرة لها. قال: «لكل ذلك أرى جواز رهنها باعتبارها أداة وفاء كالنقود، وذلك إذا جرى به العرف، ولم يؤد إلى النزاع، مع إمكان استيفاء الدين منها»[2].

ثم قال: «والذي يبدو لي جواز رهن الأوراق المالية والديون، لزوال السبب الذي من أجله منعوا رهن الدين، وهو عدم القدرة على التسليم، ويشترط لصحة ذلك: قبض الوثيقة والإشهاد على حيازتها، ويقع الرهن صحيحا بإيجاب وقبول بين الراهن والمرتهن... فحيازة سند الدين تعد حيازة للدين نفسه»[3].

وجواباً عن الإشكال السابق حول رهن هذه السندات -وهو كونها محرمة شرعاً- يقول الدكتور عارف علي عارف: «واتفقوا على وجوب الزكاة فيها، إذا بلغت قيمتها النصاب الشرعي -وإن اختلطت هذه السندات بالحرام وصاحبَها الربا، وخبث الكسب- لأن الحرمة

(١) انظر: الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٣/ ١٩٦، ١٩٩، ٣٠١).
(٢) عارف، قضايا معاصرة في الرهن، مجلة تفكّر، العدد ٢، (ص١١٦).
(٣) المرجع نفسه، (ص١١٦).

المصاحبة لجزء من المال لا تمنع من فرض الزكاة، وبالتالي فلا أرى ما يمنع من رهن كوبونات الأسهم والسندات المستحقة الوفاء"(١).

ولعل ممّا يؤيد هذا الكلام ما قرره كثير من الفقهاء أن اختلاط جزء محرم بالمال الحلال لا يجعل مجموع المال محرماً؛ بل يجيزون في المال الحلال المختلط بقليل من الحرام التصرفات الشرعية، من التملك والأكل والبيع والشراء ونحوها، واتفقوا على أن ما جاز بيعه جاز رهنه. يقول ابن تيمية -رحمه الله-: «فإن كثيراً من الناس يتوهم أن الدراهم المحرمة إذا اختلطت بالدراهم الحلال حرم الجميع فهذا خطأ؛ وإنما تورع بعض العلماء فيما إذا كانت قليلة، وأما مع الكثرة فما أعلم فيه نزاعاً»(٢).

بقيت نقطة مهمة من كلام الدكتور عارف، وهي أنه -بعد تقريره جواز رهن السندات المتضمنة للمال الحرام- قال: «ومع هذا الرأي الذي عرضناه، فإن الأفضل -كما يبدو لي- هو رهن أصل مبلغ السند، دون فوائده"(٣).

أما سندات المقارضة التي تصدرها المؤسسات المالية الإسلامية فيجوز رهنها، لجواز التعامل بها شرعا. وقد جاء من نص قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي -كما سبق- أن صك المقارضة يمثل ملكية حصة شائعة في المشروع الذي أصدرت الصكوك لإنشائه أو تمويله، وتستمر هذه الملكية طيلة المشروع من بدايته إلى نهايته، وترتب عليها جميع الحقوق والتصرفات المقررة شرعا للمالك في ملكه من بيع وهبة ورهن وإرث وغيرها. والله أعلم.

---

(١) المرجع نفسه، العدد ٢، (ص١١٧).

(٢) ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، القاهرة، مطبعة الساحة العسكرية، ١٤٠٤هـ، (٢٩/ ٣٢١).

(٣) عارف، قضايا معاصرة في الرهن، مجلة تفكّر، العدد ٢، (ص١١٨).

المبحث الخامس
رهن الأوراق التجارية ومدى مشروعيته

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول
التعريف بالأوراق التجارية

تُعرَّف الأوراق التجارية بأنها: «محررات مكتوبة وفق أوضاع شكلية يحددها القانون، غير معلقة على شرط، قابلة للتداول بالطرق التجارية، تمثل حقا، موضوعه مبلغ من النقود، يستحق الوفاء بمجرد الاطلاع، أو في ميعاد معين، أو قابل للتعيين، ويستقر العرف على قبولها كأداة للوفاء، شأنها في ذلك شأن النقود»[1].

ومما تختص به الأوراق التجارية[2]:

١. وجوب الشكلية القانونية للورقة التجارية: فكل ورقة تجارية لا

---

(١) ابن إعراب محمد، تعريف الأوراق التجارية وخصائصها، http://benarab.forumactif.net، ٢٨/ ٣/ ٢٠٠٩م. وانظر: النشوي، ناصر أحمد، أحكام التعامل بالكمبيالة والشيك في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ط١، ٢٠٠٦م، (ص٩).

(٢) النشوي، أحكام التعامل بالكمبيالة والشيك، (ص١٣-١٥). تعريف الأوراق التجارية وبيان خصائصها، http://www.f-law.net/law/showthread.php، ١٤/ ٩/ ٢٠١٠م.

بد من كتابتها وإفراغها في شكل معين، فلا يجوز أن تكون شفهية[1]، وإذا لم تتوافر الشكلية المطلوبة في الورقة فلا يعتد بها كسند تجاري.

٢. قابلية الورقة التجارية للتداول بالطرق التجارية: فالأوراق التجارية قابلة للتداول، إما بإجراء شكلي يسمى: (التظهير)، وهو إجراء يرد على متن ظهر السند، ويقصد به نقل الحق الثابت في السند إلى شخص معين، وذلك إذا كان السند إذنياً، وإما بطريق التسليم (المناولة اليدوية) إذا كان السند التجاري لحامله[2].

٣. التزام بدفع مبلغ معين من النقود: فيجب أن يمثل السند التجاري حقاً، يكون موضوعه مبلغاً من النقود، معين المقدار بشكل دقيق؛ لذا لا تدخل سندات الشحن وسندات النقل وسندات الإيداع في زمرة السندات التجارية، لأنها لا تمثل التزاماً نقدياً محدداً، فإن كان موضوع السند اعتراف بدين فقط، دون الالتزام بوفائه بتاريخ محدد؛ لا يعتد به سنداً تجارياً.

---

(١) البيانات الالزامية تشمل: الاسم الخاص للورقة التجارية في متن السند وباللغة المستعملة في تحريره، وتوجيه أمر غير معلق على شرط بأداء مبلغ من النقود، واسم المسحوب عليه، وتاريخ الاستحقاق، ومكان الأداء، واسم المستفيد، وتاريخ إنشاء السند، ومكانه، وتوقيع الساحب. وإذا فقد السند واحدة من البيانات المذكورة فإنه لا يعتد به إلا في حالات ثلاث: الأولى: السند الخالي من ذكر تاريخ استحقاقه، وعندئذ يكون مستحق الدفع عند الاطلاع عليه، الثانية: السند الخالي من بيان مكان الأداء، وعندئذ يعتبر المكان المذكور بجانب اسم المسحوب عليه مكاناً لوفائه، والثالثة: السند الخالي من ذكر مكان إنشائها، وعندئذ يعتبر المكان المذكور بجانب اسم الساحب مكان نشئه. انظر: الأوراق التجارية، http://law.educdz.com، ٤/ ٦/ ٢٠٠٩م.

(٢) التظهير: هو الطريقة التي يتم بها نقل الورقة التجارية من شخص إلى آخر، وذلك بالكتابة على ظهر الورقة بيان هذا النقل، ومن هنا جاء تعبير التظهير، ويسمى من يقوم بالتوقيع لنقل الورقة: المُظهِّر، والذي يتلقى الورقة: المظهَّر إليه. ويطلق على هذه العملية في بعض البلدان: (التدوير) أو(التحويل)، ويعرف في الأوساط التجارية بـ(التجيير). انظر: جماعة من العلماء، فقه المعاملات، المكتبة الشاملة، الإصدار الثالث، ٢٠٠٧م، (٢/ ٥٢).

٤. **استحقاق الورقة التجارية في أجل قصير**: يمثل السند التجاري ديناً يستحق الدفع إما بمجرد الاطلاع أو بعد أجل قصير -عادة- وقصر أجل استحقاق السند التجاري يجعل في استطاعة حامله أن يخصمه في المصرف الذي يتعامل معه، للحصول على قيمته فوراً بتاريخ الخصم. وهذه هي الخاصية التي تتميز بها الأوراق التجارية عن الأوراق المالية، لكون الأخيرة صكوكاً طويلة الأجل، يستحيل خصمها لدى البنوك وبالتالي لا تحل محل النقود.

٥. قبول العرف للورقة التجارية بوصفها أداة وفاء: أي أن العرف يقبل أن تحل الأوراق التجارية محل النقود بين التجار، فيقبلون التعامل بها دون أي عائق أو تردد، لذلك لا تعتبر الأسهم والسندات المستحقة الوفاء من قبيل الأوراق التجارية، لأنها -وإن كانت تمثل مبلغاً من النقود، وتستحق الدفع- إلا أن العرف لا يجري على اعتبارها أداة وفاء(١).

والأوراق التجارية على ثلاثة أنواع(٢):

أ) الكمبيالة (Bill).

ب) السند الإذني (Promissory Note PN).

ج) الشيك (Check).

وتُعَرَّف الكمبيالة بأنها: «ورقة تجارية ثلاثية الأطراف، تحرر وفقاً لشكل قانوني معين، تتضمن أمراً صادراً من شخص يسمى الساحب، إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغاً معيناً من النقود

(١) انظر: ابن إعراب محمد، تعريف الأوراق التجارية وخصائصها، http://benarab.forumactif.net، ٢٨/ ٣/ ٢٠٠٩م.

(٢) فقه المعاملات المالية المعاصرة - الأوراق التجارية، http://www.taimiah.org، ١٤/ ١٢/ ٢٠٠٩م.

إلى شـخص ثالث -هو المستفيد- بمجرد الاطلاع، أو في ميعاد معين، أو قابل للتعيين"[١].

أما السـند الإذني -ويسمى أيضاً: السند لأمر- فيعرف بأنه: «ورقة تجاريـة ثنائيـة الأطـراف، تتضمن تعهـد محررها بدفع مبلـغ معين، إلى شـخص آخـر -هو المسـتفيد- لأمره، بمجـرد الاطـلاع، أو في ميعاد معين، أو قابل للتعيين»[٢].

وأما الشيك فيُعرَّف بأنه: «ورقة تجارية، ثلاثية الأطراف، تحرر وفقاً لشكل قانوني معين، تتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب، إلى شـخص آخر هو المسـحوب عليه -الذي يجب أن يكون أحد البنوك- بأن يدفع مبلغاً معيناً لشـخص ثالث هو المسـتفيد، أو لحامله -إن كان الشيك لحامله- بمجرد الاطلاع»[٣].

المطلب الثاني
حكم التعامل بالأوراق التجارية

يشير العلماء المعاصرون إلى أن هذه الأوراق التجارية -وإن كانت بتنظيمهـا الموجـود اليوم أُخِذت مـن الغـرب- إلا أن أصولها كانت معروفة لدى المسلمين؛ حيث كانوا يتعاملون بشيء يسمى بالسفتجة أو البوليصة، وهي أن يقرض شـخص معين شـخصاً آخر مبلغاً من المـال في بلـد، على أن يوفيـه هو أو نائبه أو مَدينـهُ في بلد آخر[٤]. مثال

(١) الكمبيالـة، كلمـة إيطاليـة، وليسـت عربيـة، ولا تعـرف في لغـة العـرب ولا عنـد فقهاء المسـلمين، ولكنها اشـتهرت بهذا المصطلح، وتسـمى في بعض الأنظمة بسفتجة، وسند سحب، وسند حوالة، وبوليصة. انظر: فقه المعاملات المالية المعاصرة، المصدر نفسه.

(٢) انظر: المصدر نفسه.

(٣) انظر: المصدر نفسه.

(٤) انظر: ابن عابدين، رد المحتار، (٥/ ٣٥٠). والزحيلي، الفقه الإسلامي، (٥/ ٤٤٩).

ذلـك أن يقول عمـرو لزيد –وهمـا في مدينة (الريـاض)–: أقرضني ألف ريال، وسـوف أسـددها لك بنفسي أو وكيلي أو مديني في مدينة (جدة).

فقـد روى عبدالـرزاق بسنده عن عطاء أنـه قـال: «كان ابن الزبير يستلف من التجار أموالاً، ثم يكتب لهم إلى العمال، قال: فذكرت ذلك إلى ابن عباس فقال: لا بأس به»[(١)].

يقول الدكتور رفيـق يونس المصري –في أثناء كلامه عن خصائص الأوراق التجاريـة–: «يمكن اسـتخدامها أداة لنقـل النقود، نقلاً غير حسـي، بل بواسـطة الذمـم، من مكان لآخـر، دون تكلفـة ولا خطر، وذلـك عندمـا تكون مستحقَّة الوفاء في مـكان آخر، وهـذا هو معنى السفتجة في الفقه الإسلامي»[(٢)].

فـإذا تقـرر أن الأوراق التجاريـة –المتداولـة اليـوم– هـي في معنى السـفتجة في الفقـه الإسـلامي؛ فسـيأخذ التعامـلُ بها حكـمَ التعامل بالسفتجة في الشريعة الإسلامية.

هذا وقد اختلف العلماء في حكم التعامل بالسفتجة على قولين:

فذهب الجمهور (الحنفية والشافعية، والمالكية في المشهور، والحنابلة في الصحيح) إلى عدم جواز التعامل بالسفتجة[(٣)]، لأن السفتجة قرض استـفاد بها المقرض سـقوط خطر الطريق، وهذا نوع نفع، وكل قرض

---

(١) الصنعـاني، عبدالـرزاق بن همام، المصنف، بيروت، المكتب الإسـلامي، ط٢، ١٤٠٣هـ، باب السفتجة، (٨/ ١٤٠)، رقم: ١٤٦٤٢.

(٢) المصري، رفيق يونس، البيع بالتقسـيط، مجلة مجمع الفقه الإسـلامي، التابع لمنظمة المؤتمر الاسلامي بجدة، العدد السابع، ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م، (ص٦٣١).

(٣) الكاساني، بدائع الصنائع، (٧/ ٣٩٦). الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٣/ ٢٢٦). الماوردي، علي بـن الحسـن، الحـاوي الكبـير، بـيروت، دار الفكـر، د.ت.، (٦/ ١٠٣٢). المرداوي، الإنصاف، (٥/ ٣٠٧)، (٦/ ١٥). جماعة من العلماء، فقه المعاملات، (٢/ ٦٢).

جر نفعاً فهو ربا[١]. ويستدل بعضهم أيضا بما يروى عن النبي ﷺ أنه قال: «السفتجات حرام»[٢].

وذهب بعض المالكية وبعض الحنابلة إلى جواز السفتجة[٣]، وهو مروي عن عدد من الصحابة رضي الله عنهم، ودليل هذا الرأي: أن السفتجة فيها مصلحة لكل من المقرض والمقترض من غير ضرر بواحد منهما، فالمقرض ينتفع بأمن خطر الطريق في نقل دراهمه إلى ذلك البلد، والمقترض ينتفع بالقرض، وما كان فيه مصلحة للجميع، وليس فيه ضرر، فإن الشرع لا يحرمه[٤]. أما حديث: «السفتجات حرام» فضعيف جداً، بل قد حكم عليه بعض العلماء بالوضع، وقد ذكره ابن الجوزي وغيره في الأحاديث الموضوعة[٥].

والقول بجواز التعامل بالسفتجة هو الراجح الذي عليه المحققون من أهل العلم، اختاره ابن قدامة، وابن تيمية، وابن القيم[٦].

---

(١) الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٣/ ٢٢٦). الماوردي، الحاوي، (٦/ ١٠٣٢). جماعة من العلماء، فقه المعاملات، (٢/ ٦٢).

(٢) ذكره ابن الجوزي والشوكاني وغيرهما في الموضوعات. ابن الجوزي، عبدالرحمن بن علي، الموضوعات، بيروت، دار التراث العربي، ط١، ١٤٠١هـ/ ١٩٨٠م، (٢/ ٢٤٩). الشوكاني، محمد بن علي، الفوائد المجموعة في الأحاديث الموضوعة، تحقيق عبدالرحمن بن يحيى المعلمي، بيروت، المكتب الإسلامي، ط٣، ١٤٠٧هـ، (١/ ١٤٨). وانظر: ابن الهمام، كمال الدين محمد فتح القدير شرح الهداية، بيروت، دار إحياء التراث الإسلامي، د.ت.، (٥/ ١٩١٢).

(٣) التسولي، علي بن عبدالسلام، البهجة في شرح التحفة، تحقيق محمد عبدالقادر شاهين، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م، (٢/ ٤٧٣). المروزي، إسحاق ابن منصور، مسائل الإمام أحمد بن حنبل، (المدينة المنورة: الجامعة الإسلامية، عمادة البحث العلمي، ط١، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م، (٦/ ٢٨٤٠). ابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم، منار السبيل في شرح الدليل، تحقيق زهير الشاويش، بيروت، المكتب الإسلامي، ط٧، ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م، (١/ ٣١٥).

(٤) الشنقيطي، شرح زاد المستقنع، (٩/ ١٧٢). جماعة من العلماء، فقه المعاملات، (٢/ ٦٢).

(٥) وقد سبق تخريجه.

(٦) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، (٢٩/ ٥٣١). ابن القيم، محمد بن أبي بكر، تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته، بيروت، دار الكتاب العربي، ط٢، ١٤١٠هـ، ١٩٩٠م، (٢/ ١٩٣).

إذن فتأخذ الأوراق التجارية حكم السفتجة، وهو ما عليه الفتوى في الوقت الحاضر[1]. والله أعلم.

المطلب الثالث
مشروعية رهن الأوراق التجارية

تبيَّن مما سبق أن الأوراق التجارية تمثل حقاً بمبلغ من النقود في التداول بين الناس، فهي تنتقل مثل كل حق مالي، عن طريق البيع والهبة والإرث والوصية، ونحو ذلك، وعلمنا كذلك رجحان القول بجواز التعامل بهذه الأوراق، وقد تقرر في الفقه الإسلامي أن كل ما جاز بيعه جاز رهنه -كما مر بنا مراراً- لذلك يجوز رهن هذه الصكوك التجارية شرعاً[2].

ويتم رهن الورقة التجارية عن طريق التظهير التأميني، وهو أن يدون صاحبها على ظهرها ببيان نقل الحق الثابت فيها للمرتهن توثيقاً لدينه[3]. ويُعتبر هذا النوع من الرهن هو البديل الشرعي لخصم الورقة التجارية لدى المصرف؛ حيث يرى أكثر العلماء عدم جواز هذا الخصم شرعاً[4].

(١) المصري، البيع بالتقسيط، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٧، (ص٦٣١).
(٢) عارف، قضايا معاصرة في الرهن، مجلة تفكّر، العدد ٢، (ص١١٥).
(٣) النشوي، أحكام التعامل بالكمبيالة والشيك، (ص٢٥-٢٦).
(٤) هيئة كبار العلماء، أبحاث هيئة كبار العلماء السعودية. الرياض، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، د.ت، (٥/ ٣٧٨).

المبحث السادس
رهن وثيقة التأمين والتأمين على المرهون ومدى مشروعية ذلك

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول
التعريف بالتأمين

التأمين في اللغة مأخوذ من الأمن، والأمن ضد الخوف، والفعل منه: أَمِنَ يأْمَنُ أَمْناً، والأمانة ضد الخيانة، وآمنته: طمْأنته، ضد أخَفْته، فالتأمين: ضد التخويف، وهو بعث الأمن وطمأنينة في النفس(١).

أما **التأمين في الاصطلاح** فيُعرَّف باعتبارين(٢):

الأول: باعتبار كونه تصرفاً بين طرفين، فيعرف بأنه: «عقد بين طرفين أحدهما يسمى المُؤمِّن، والثاني المُؤمَّن له -أو المستأمن- يلتزم فيه المُؤمِّن بأن يؤدي إلى المُؤمَّن لمصلحته مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً، أو أي عوض مالي آخر، في حالة وقوع الحادث، أو تحقق خطر مبيَّن في العقد، وذلك في نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى، يؤديها المُؤمَّن له للمُؤمِّن".

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، (١٣/ ٢١).

(٢) أبحاث هيئة كبار العلماء، (٤/ ٧١). ملحم، أحمد سالم، إعادة التأمين وتطبيقاتها في شركات التأمين الإسلامي، عمان، دار الثقافة، ط١، ٢٠٠٥م، (ص١٣-١٤).

الثاني: باعتباره فكرة لها أثر اقتصادي واجتماعي، فيعرف بأنه: «نظام تقوم به هيئة منظمة، على أساس المعاوضة أو التعاون، وتديره بصورة فنية قائمة على أسس الإحصاء وقواعده ونظرياته، وتتوزع بمقتضاه الحوادث أو الأخطار، وترمم به الأضرار».

والتأمين كما هو معروف اليوم حديث النشأة؛ حيث لم يظهر إلا في القرن الرابع عشر الميلادي، وكان أول ما ظهر في إيطاليا؛ حيث وجد بعض الأشخاص الذين كانوا يتعهدون بتحمل جميع أخطار البحرية التي تتعرض لها السفن أو حمولتها، مقابل مبلغ معين يأخذونه من أصحاب السفن، وهذا هو التأمين البحري، ثم ظهر بعد ذلك أنواع التأمين الأخرى، حتى أصبحت شركات التأمين تؤمِّن الأفراد من كل خطر يتعرضون له في أشخاصهم وأموالهم ومسؤولاتهم، بل أصبحت بعض الحكومات تجبر رعاياها على أنواع معينة من التأمين[(١)]. وأول شركة للتأمين البحري أسست بلندن بإنجلترا، ووضعت له أسس وقواعد منظمة عام ١٤٣٥م. وقد أدخل التأمين التجاري إلى بلاد المشرق الإسلامي في القرن التاسع عشر الميلادي بواسطة شركات إيطالية وبريطانية[(٢)].

وينقسم التأمين إلى قسمين[(٣)]:

القسم الأول: التأمين التعاوني، أو التبادلي، أوالتأمين بالاكتتاب:

وصورته: أن يجتمع عدة أشخاص معرضين لأخطار متشابهة،

---

(١) السنهوري، الوسيط، (٧/ ١٠٩٦). أبحاث هيئة كبار العلماء، (٤/ ٧١-٧٢).

(٢) ملحم، إعادة التأمين، (ص١٨-١٩).

(٣) هذا التقيسم للتأمين من حيث شكله وصورته، وهناك تقسيمات أخرى للتأمين من حيثيات أخرى، لعل هذا المقام لا يحتملها، مثل: تقسيم التأمين من حيث موضوعه، وتقسيم التأمين من حيث مضمونه، وتقسيم التأمين من حيث لزومه وعدمه. انظر: الشبيلي، يوسف بن عبدالله، التأمين، www.shubily.com، ٥/ ١/ ٢٠١٠م.

ويدفع كل منهم اشتراكاً معيناً، وتخصص هذه الاشتراكات لأداء التعويض المستحق لمن يصيبه الضرر، وإذا زادت الاشتراكات على ما صرف من تعويض كان للأعضاء حق استردادها، وإذا نقصت طولب الأعضاء باشتراك إضافي لتغطية العجز، أو أنقصت التعويضات المستحقة بنسبة العجز(١).

وسمي بالتأمين التعاوني: لأن الغاية منه هو التعاون في دفع الأخطار وليس الربح والكسب المادي.

والتبادلي: لأن المشتركين فيه مؤمِّنون ومؤمَّن لهم في آن واحد، فليس بينهم وسيط، أو مساهمون يتقاضون أرباحاً على أسهمهم.

والتأمين بالاكتتاب: لأن ما يدفعه كل عضو في هذا لتأمين هو اشتراك متغير، وليس قسطاً ثابتاً(٢).

القسم الثاني: التأمين التجاري، أو ذو القسط الثابت(٣):

وصورته: أن يلتزم المؤمَّن له (العميل) بدفع مبلغ محدد إلى المؤمِّن (الشركة) ويلتزم المؤمِّن بدفع مبلغ التأمين للمؤمَّن له عند تعرضه لحادثة تجعله يستحق ذلك، ويقوم ذلك على توزيع المخاطر على المؤمن لهم، في صورة أقساط دورية ثابتة محددة، ويتعهد المؤمِّن بدفع هذا المبلغ دون التضامن ولا التنسيق مع المستأمنين، وما يزيد لديه من مبالغ فإنه يستأثر بها دون المستأمنين، كما يتعهد أيضاً بتحمل الخسارة(٤).

(١) الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٥/ ١٠١). ملحم، إعادة التأمين، (ص٤٨).

(٢) ابن حميد، صالح بن عبدالله، التأمين التعاوني الإسلامي، www.kantakji.com، ٢٣/ ١/ ٢٠١٠م.

(٣) وهذا النوع من التأمين هو السائد اليوم، وهو الذي تنصرف إليه كلمة التأمين إذا أطلقت. أبحاث هيئة كبار العلماء، (٤/ ٤٤).

(٤) السنهوري، الوسيط، (٧/ ١٠٨٤). ملحم، إعادة التأمين، (ص١٣). الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٥/ ١٠٢).

ومن هنا يتبين أن التأمين التعاوني يفارق التأمين التجاري في النقاط الآتية[١]:

١. في التأمين التعاوني المؤمّنون هم المستأمنون في آن واحد[٢]، وأقساطهم لا تستغل لشركة التأمين إلا بما يعود عليهم جميعاً بالفائدة، أما في التأمين التجاري فالمستأمن عنصر خارجي عن شركة التأمين وتقوم شركة التأمين التجاري باستغلال أموال المستأمنين بما يعود بالنفع عليها وحدها.

٢. في التأمين التعاوني يكون الهدف هو تحقيق التعاون بين المشتركين، وليس الربح، أما في التأمين التجاري فالهدف الأساسي هو التجارة وتحقيق الأرباح[٣].

٣. في التأمين التعاوني يكون كل عضو شريكاً، وله نصيب من الأرباح الناتجة من الاستثمار، أما في التأمين التجاري فليس المؤمَّن له شريكاً؛ بل ينفرد فيه المؤمِّن بالأرباح.

٤. في التأمين التعاوني المال ملك للجميع، أما في التأمين التجاري فهو ملك للشركة فقط.

(١) ابن حميد، التأمين التعاوني الإسلامي؛ الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٥/ ١٠٢).

(٢) هذا هو الوصف الأصلي للتأمين التعاوني، وذلك لما يكون عدد المكتتبين فيه محدوداً، ولكن نظرا لما شاهده هذا النوع من التأمين من التطور، وكثرة المشتركين فيه، وتعذُّر إدارة عملياته من قبل المشتركين بأنفسهم، كان لا بد من أن تتولى هذه الإدارة جهة أخرى متخصصة، تكون مهمتها قبول عضوية المستأمنين، واستيفاء أقساط التأمين، ودفع التعويضات للمتضررين وفق أسس ومعايير محددة، وأسلوب فني دقيق. وهذه الجهة هي شركة التأمين الإسلامي. ملحم، إعادة التأمين، (ص٦٢).

(٣) وقد لا يقتصر الهدف في التأمين التعاوني على ترميم آثار المخاطر بأسلوب تعاوني فحسب، بل يمكن أن يتعدى ذلك إلى تحقيق الأرباح، إلا أن الغاية الربحية فيه تكون مقصودة تبعا لا أصالة. وإن تحقيق الربح لا ينفي عنه صفة التعاون الإسلامي ما دام ذلك وفق ضوابط معينة تجعل سبيل الحصول عليه مشروعا. انظر: ملحم، إعادة التأمين، (ص٦٢-٦٤).

٥. في التأمـين التعـاوني يمتنع الاحتكار، إذ الأعضاء بأنفسـهم هم المؤمِّنـون والمسـتأمنين في آن واحد، أما التأمـين التجاري ففيه ما يدعو إلى الاحتكار، إذ المؤمِّن هو الشركة خاصة، فتسيطر على أموال الناس، وتتحكم في مدخراتهم.

المطلب الثاني
حكم التأمين

وفيه عنصران:

العنصر الأول: حكم التأمين التعاوني.

يمكـن القول بـأن العلـماء المعاصرين متفقون على جـواز التأمين التعاوني[١]؛ حيـث أفتى بجوازه -كما ذكر الدكتور الدعيجي- جميع المجامـع الفقهيـة والجهـات العلمية الإسـلامية المعتمـدة في الوقت المعـاصر[٢]، وأهمها: المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسـلامي، في دورتـه الأولى المنعقـدة بمكـة المكرمة، سـنة ١٣٩٨هـ، ومجلس هيئـة كبار العلـماء في المملكة العربيـة السـعودية، في دورته العاشرة المنعقـدة بمدينة الرياض، سـنة ١٣٩٧هـ، والمجمـع الفقهي الدولي

(١) يرى الشـيخ صالح بن حميد أنه من المستحسـن أن يسـمى التأمين الـذي يتفق مع أحكام الشريعة الإسـلامية بـ(التأمين الإسلامي) بدلاً من التأمين التعاوني أو التبادلي أو غيرها من التسـميات التـي قصدها الأسـاس التعاون والتكافـل وليس الربـح والتجارة، لأن هـذه التسـميات موجودة -أيضاً- لدى غير المسـلمين، ولاسيما في بـلاد الغرب، ذلك لأن الشريعـة تتطلب في هذا النوع من التعـاون أو التكافل شروطاً وخصائص لا تتوافر في أنـواع وصيـغ التأمين التعاوني والتبـادلي في الغرب. انظر: ابن حميـد، التأمين التعاوني الإسلامي.

(٢) انظـر: الدعيجـي، خالد بن إبراهيم، حقيقة الشركة التعاونيـة للتأمين؛ أبحاث هيئة كبار العلماء، (٤/ ٤٢) وما بعدها.

التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، في دورة مؤتمره الثاني بجدة، سنة ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٥م[١].

العنصر الثاني: حكم التأمين التجاري.

ذهب جمهور العلماء المعاصرين إلى تحريم التأمين التجاري، وهو الذي عليه قرارات المجامع الفقهية وغيرها من الجهات المعتمدة في الفتوى في هذا العصر، منها قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية رقم (٥١) سنة ١٣٩٧هـ، وقرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الأولى، سنة ١٣٩٨هـ، وقرار رقم (٩/ ٢) لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، سنة ١٤٠٦هـ[٢].

---

(١) ولكن شرعية التأمين التعاوني من حيث التنظير لا تعني بالضرورة شرعيتها من حيث التطبيق، بل إن هناك تساؤلات في أوساط العلماء حول التزام شركات التأمين الإسلامي بالشروط الازمة لهذا التأمين كي يكون جائزا شرعا. وقد صرح بعض الباحثين في ملقى التأمين التعاوني الذي نظمته الهيئة الإسلامية العالمية للاقتصاد والتمويل بالتعاون مع المعهد الاسلامي للبحوث والتدريب -البنك الاسلامي للتنمية، والذي أقيم في الرياض من ٢٣ محرم ١٤٣٠هـ، ٢٠ يناير ٢٠٠٩م، إلى ٢٥ محرم ١٤٣٠هـ، ٢٢ يناير ٢٠٠٩م، ومنهم الدكتور محمد سعدو الجرف، أستاذ الاقتصاد الإسلامي في جامعة أم القرى؛ حيث خلص في دراسته التي قدمها بعنوان: (تقويم أنظمة ووثائق التأمين التعاوني في المملكة العربية السعودية)، إلى أن شرعية التأمين التعاوني على افتراضه لا يعني بالضرورة شرعية التطبيقات، والأهم من ذلك أنه لا يعني وجود هيئات رقابة شرعية في عدد من شركات التأمين أن عقود هذه الشركات وتعاملاتها شرعية. كما شدّد على أن أنظمة التأمين ولوائحها التنفيذية أقرب ما تكون إلى التأمين التجاري منها إلى التأمين التعاوني، وأن هناك حاجة لإعادة صياغة تلك الأنظمة واللوائح أولا ثم صياغة وثائق التأمين. الجرف، محمد سعدو، تقويم أنظمة ووثائق التأمين التعاوني في المملكة العربية السعودية، ملتقى التأمين التعاوني، الرياض، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.

(٢) المنياوي، محمد بدر، التأمين الصحي وتطبيقاته المعاصرة في ضوء الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، التابع لمنظمة المؤتمر الاسلامي بجدة، العدد الثالث عشر، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م، (ص١٣١٧).

وذهب بعض العلماء المعاصرين إلى القول بجواز التأمين التجاري، وعلى رأسهم الشيخ محمد عبده، والدكتور مصطفى الزرقا، ووبه صدر قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية، رقم (٤٠)[١].

وعرض أدلة كلا الفريقين ومناقشتها سيطول، ولعل الأحسن تفاديها في هذا المقام. إلا أن الباحث -بعد اطلاعه على تلك الأدلة والمناقشات- يرى أن الراجح هو القول بحرمة هذا النوع من التأمين، لقوة أدلة قائليه، ولعدم سلامة أدلة المخالفين من المعارضات الوجيهة. والله أعلم.

المطلب الثالث

مدى مشروعية رهن وثيقة التأمين والتأمين على المرهون

هاهنا مسألتان:

الأولى: رهن وثيقة التأمين.

وصورتها: أن يكون لزيد دين على عمرو، ويحتاج زيد إلى توثيق دينه برهن يقدمه عمرو، وكان عند عمرو وثيقة التأمين، فيرهن هذه الوثيقة لدى زيد على دينه. ويتم ذلك بإعداد ملحق لوثيقة التأمين، فيها بيانات جديدة برهن المؤمّن له حقه في الوثيقة لصالح الدائن المرتهن، كما يمكن أن يتم ذلك بتظهير الوثيقة للدائن. وقد يتم عن طريق اتفاق خاص بين المؤمن والدائن المرتهن[٢].

---

(١) الحماد، حمد حماد، عقود التأمين: حقيقتها وحكمها، مجلة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، العدد الخامس والستون، (ص٣٩١). الزحيلي، الفقه الإسلامي، (٥/ ١٠٣).

(٢) عارف، "قضايا معاصرة في الرهن" مجلة تفكّر، (ص١٢٣-١٢٤). يمينة، حوحو، عقد التأمين على الحياة، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، ٢٠٠٩م، (ص١٠٤).

الثانية: التأمين على المال المرهون.

وصورتها: أن يُقدّم عمرو عَقاره أو سيارته رهناً عند زيد توثيقاً لدَين له عليه، ثم لا يأمن زيد على هذا المرهون من الهلاك أو السرقة -مثلاً-، فيطالب عمراً بالتأمين على العقار أو السيارة، لينتقل حق الرهن -تلقائياً- إلى تعويض التأمين، فيأمن زيد -بذلك- خطر هلاك المرهون(١).

أما عن حكم رهن وثيقة التأمين والتأمين على المال المرهون؛ فهو تابع لحكم التأمين نفسه، فالقول بعدم جواز التأمين يستتبع القول بعدم جواز رهنه، وكذلك التأمين على المال المرهون. وأما القول بجواز التأمين، فيجوز -بناء عليه- رهن وثيقة التأمين، وكذلك التأمين على المال المرهون(٢).

وقد عرفنا أن التأمين لدى الشركات التعاونية للتأمين جائز شرعاً، فيجوز -تبعاً لذلك- رهن وثيقة التأمين التي تصدرها هذه الشركات، كما يجوز التأمين لديها على المال المرهون. وعرفنا -كذلك- أن التأمين لدى شركات التأمين التجارية غير جائز شرعاً على الراجح من أقوال العلماء، وبالتالي فلا يجوز رهن وثيقة التأمين الصادرة من هذه الشركات، وكذلك التأمين لديها على المال المرهون(٣). والله أعلم.

وقد سبق أنه يتم رهن وثيقة التأمين إما عن طريق إعداد ملحق لوثيقة التأمين، أو عن طريق التظهير، أو عن طريق اتفاق خاص بين المؤمن والدائن المرتهن على رهن وثيقة التأمين. وذلك أن صاحب الدين، قد يخشى موت المقترض مما يجعله غير مطمئن على أنه سيستوفى

---

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، الرهن وتطبيقاته المعاصرة، http://docs.google.com، ١٧/ ٤/ ٢٠١٠م.

(٢) عارف، قضايا معاصرة في الرهن، مجلة تفكّر، العدد ٢، (ص١٢٥).

(٣) انظر: عارف، قضايا معاصرة في الرهن، مجلة تفكّر، العدد ٢، (ص١٢٥-١٢٦).

حقـه، في هـذه الحالة يطالـب المقرض برهن وثيقة التأمـين الذي عنده ضمانا للوفاء بدينه.

ولم أقف على تصريح الأنظمة السـعودية بهذا الشأن، ولكن ذكرت الباحثـة يمينة أن المـادة (٦٥) من القانون الفرنـسي قد نصت على أنه: «يجـوز رهن وثيقة التأمـين إما بملحق وثيقة وإما بطـرق التظهير وإما باتفاق خاص»[١].

كما ذكرت الباحثة أن إعداد ملحق وثيقة التأمين لرهنها هي الطريقة المسـتعملة كثـيراً في الحياة العمليـة؛ إذ يتم رهن وثيقـة التأمين بملحق يضـم إلى وثيقـة التأمين يوقعه كل مـن المؤمن والمؤمن له، ثم تسـجل لدى المؤمن، وأن معظم شركات التأمين لتفادي التسـجيل، تفضل أن يقـوم المؤمن له بتعيين الدائن المقرض كمسـتفيد مبـاشر من العقد[٢]. والله أعلم.

(١) يمينة، عقد التأمين على الحياة، (ص١٠٤).

(٢) يمينة، عقد التأمين على الحياة، (ص١٠٤).

الخاتمة

في ختام هذا البحث ممكن إجمال ما تضمَّنه من نتائج كالآتي:

أولاً: أن الرهن يطلق في اللغة على أمور منها: **الثبوت والدوام، والحبس واللزوم، والكفيل أو الضامن، والعين المرهونة**، أما في الاصطلاح **فهو جعل شيء مالي من قبل المدين وثيقة للدين الذي في ذمته للدائن**، لكي يُستوفى هذا الدينُ كلُّه أو بعضُه منه أو من ثمنه عند تعذر استيفائه من غيره، وهو مشروع بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول، وله فوائد تعود على الراهن والمرتهن والمجتمع، وأركانه أربعة: العاقدان، والمرهون، والمرهون به، والصِّيغة.

ثانياً: أن هناك عدداً من الرهون تعتبر مستجدة لم تكن معروفة من قبل، وهي:

١. الرهن الرسمي، وهو عقد يكسب به الدائن على عقار أو نحوه حقاً عينياً يكون له بموجبه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التالين له في الرتبة في استيفاء حقه من ذلك العقار.

٢. رهن الحقوق المعنوية، وهي حق المؤلف من الناحية المادية التي تنشأ من نشر مؤلّفه، وحق براءة الاختراع الذي يمنح للمخترع ليتمتع اختراعه بالحماية الرسمية، والاسم التجاري أو العلامة التجارية، التي تُستخدم علامةً مميزة لمشروع تجاري معيّن عن نظائره.

٣. رهـن الأوراق المالية، من الأسـهم والسـندات التـى تصدرها الدول أو المؤسسات الحكومية أو الشركات المساهمة أو نحوها.

٤. رهـن الأوراق التجارية، مـن الكمبيالات والسـندات الإذنية والشيكات القابلة للتداول بالطرق التجارية.

٥. رهـن وثيقـة التأمين الذي يقـوم به شركات معيَّنة على أسـاس المعاوضـة أو التعـاون، ويضـاف إلى ذلـك التأمـين عـلى المـال المرهون.

ثالثـاً: أن هذه الرهـون كلها جائزة شرعاً، إلا رهن السـندات التي تشـتمل عـلى الفوائـد الربويَّة، ففـي جـواز رهنها خلاف بـين العلماء المعاصريـن، والراجـح جـواز رهـن أصل مبلغ هـذه السـندات دون فوائدهـا، وكذلك رهن وثيقة التأمين التجاري والتأمين التجاري على المال المرهون، فالصحيح عدم جواز ذلك. والله أعلم.

هذا ما تيسر طرحه في هذا الموضوع، فما كان منه من صواب فبتوفيق من الله تعالى، وأسـأله تعالى أن يغفـر الزلات ويقيل العثرات، إنه أهل المغفرة والرحمات.

وبهذه المناسبة أتقدم بالشكر الجزيل والدعاء الخالص لمركز بحوث كلية المعلمين عمادة البحث العلمي – جامعة الملك سعود على دعم وتمويل هذا البحث من خلال مشروع المجموعات البحثية رقم: RSP-TCR-10.

والحمـد لله رب العالمـين، وصلَّى الله وسـلَّم وبارَكَ عـلى نبيِّنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

فهرس المراجع والمصادر:

١. القرآن الكريم
٢. ابن الأثير، أبو السعادات، المبارك بن محمد، النهاية في غريب الحديث والأثر، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.
٣. ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب: عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، القاهرة، مطبعة الساحة العسكرية، ١٤٠٤هـ.
٤. ابن رشد، محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بيروت، دار الفكر، ط١، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٢م.
٥. ابن سيده، أبو الحسن علي بن إسماعيل، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق: عبدالحميد هنداوي، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.
٦. ابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم، منار السبيل في شرح الدليل، تحقيق زهير الشاويش، بيروت، المكتب الإسلامي، ط٧، ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م.
٧. ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، بيروت، دار الفكر، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.
٨. ابن فارس، أبو الحسين أحمد، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبدالسلام محمد هارون، بيروت، دار الفكر، ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م.
٩. ابن قدامة، عبدالله بن أحمد المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل، بيروت، دار الفكر، ط١، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٧م.
١٠. ابن القيم، محمد بن أبي بكر، تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته، بيروت، دار الكتاب العربي، ط٢، ١٤١٠هـ، ١٩٩٠م.
١١. ابن منظور، محمد بن مكرم، (ت:٧١١هـ)، لسان العرب، بيروت، دار الصادر، ط١، د.ت.
١٢. ابن الهمام، كمال الدين محمد فتح القدير شرح الهداية، بيروت، دار إحياء التراث الإسلامي، د.ت.
١٣. أبو النصر، عصام، أسواق الأوراق المالية (البورصة) في ميزان الفقه الإسلامي، القاهرة، دار النشر للجامعات، ط١، ٢٠٠٦م.
١٤. الإدارة العامة لبراءات الاختراع، براءات الاختراع: المفاهيم الأساسية، (جدة: مؤسسة الملك عبدالعزيز، ١٤٢٥هـ.
١٥. الأصبحي، مالك بن أنس، المدونة الكبرى، تحقيق: زكريا عميرات، بيروت، دار الكتب العلمية، د.ت.
١٦. البهوتي، منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق: هلال مصيلحي، بيروت، دار الفكر، ١٤٠٢هـ.

١٧. تافوتـوه، إحسـان، حقوق المؤلـف والمختـرع في الفقه الإسـلامي والقانـون الوضعي: ماليزيـا نموذجـاً، بحث تكميـلي لنيل درجة الماجسـتير، في قسـم الفقه وأصـول الفقه، الجامعة الإسلامية العالمية - ماليزيا، عام ٢٠٠٣م، (غير منشور).

١٨. التسـولي، علي بن عبدالسـلام، البهجة في شرح التحفة، تحقيق: محمد عبدالقادر شاهين، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م.

١٩. جـبر، عمـر مصطفى، سـندات المقارضـة وأحكامها في الفقـه الإسـلامي، الأردن، دار النفائس، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٦م.

٢٠. الجرف، محمد سعدو، تقويم أنظمة ووثائق التأمين التعاوني في المملكة العربية السعودية، ملتقى التأمين التعاوني، الرياض، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.

٢١. الجصاص، أحمد بن علي، أحكام القرآن، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م.

٢٢. جماعة من العلماء، فقه المعاملات، المكتبة الشاملة، الإصدار الثالث، ٢٠٠٧م.

٢٣. الخطابي، أبي سليمان حمد بن محمد، معالم السنن، بيروت، المكتبة العلمية، ط٢، ١٤٠١هـ.

٢٤. الخليل، أحمد بن محمد، الأسـهم والسـندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، الدمام، دار ابن الجوزي، ط١، ١٤٢٤هـ.

٢٥. الدسـوقي، إبراهيـم أبـو الليـل، الحقـوق العينيـة التبعيـة- التأمينـات العينيـة (الرهن الرسمي- الرهن الحيازي- حقوق الإمتياز). الكويت، د.م. ط١، ١٩٩٣م.

٢٦. الدسـوقي، محمد بن أحمد، حاشـية الدسـوقي على الـشرح الكبير، تحقيـق محمد عليش، بيروت، دار الفكر، د.ت.

٢٧. الدعيلـج، مبـارك بـن محمـد، الرهـن في الفقه الإسـلامي، الريـاض، مكتبـة الملك فهد الوطنية، ط١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.

٢٨. الدمـرداش، فـرج زهـران، أركان عقد الرهـن: دراسـة مقارنة في الشريعة الإسـلامية، الإسكندرية، دار المعرفة الأزهرية، د.ط، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٢م.

٢٩. الزبيدي، محمد مرتضى بن محمد، تاج العروس من جواهر القاموس، الكويت، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م.

٣٠. الزحيلي، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسـلامي وأدلته، بيروت، دار الفكر المعاصر، ط٤، ٢٠٠٤م.

٣١. السنهوري، عبدالرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط١، ١٩٧٠م.

٣٢. السيوطي، عبدالرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٠٣هـ.

٣٣. الشـنقيطي، محمد بـن محمد المختار، شرح زاد المسـتقنع، دروس صوتيـة مفرغة، المكتبة الشاملة، الإصدر الثالث، ٢٠٠٧م.

٣٤. الشـوكاني، محمد بن علي، الفوائد المجموعة في الأحاديث الموضوعة، تحقيق: عبدالرحمن ابن يحيى المعلمي، بيروت، المكتب الإسلامي، ط٣، ١٤٠٧هـ.

٣٥. الصاوي، أحمد بن محمد (ت:١٢٤١هـ)، بلغة السالك لأقرب المسالك، تحقيق: محمد عبدالسلام شاهين، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٠هـ، ١٩٩٥م.

٣٦. الصنعاني، عبدالرزاق بن همام، المصنف، بيروت، المكتب الإسلامي، ط٢، ١٤٠٣هـ.

٣٧. عارف، علي عارف، قضايا معاصرة في الرهن من منظور إسلامي، مجلة تفكر المجلد٣، العدد٢، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١.

٣٨. عبدالدايم، حسني محمود، الائتمان العقاري بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط١، ٢٠٠٧م.

٣٩. الغزالي، محمد بن محمد، الوسيط في المذهب، تحقيق أحمد محمود ومحمد تامر، القاهرة، دار السلام، د.ط، ١٤١٧هـ.

٤٠. الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، بيروت، المكتبة العلمية، د.ت.

٤١. القرافي، أحمد بن إدريس، الذخيرة، بيروت، دار الغرب، ١٤٠٤هـ/ ١٩٩٤.

٤٢. الكاساني، أبوبكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق: محمد خير طمعة، بيروت، دار الكيب العلمية، ط١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.

٤٣. الماوردي، علي بن الحسن، الحاوي الكبير، بيروت، دار الفكر، د.ت.).

٤٤. مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، القاهرة، مكتبة الشروق الدولية، ط٤، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.

٤٥. مجلة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، العدد الخامس والستون، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.

٤٦. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، التابع لمنظمة المؤتمر الاسلامي بجدة، العدد الثالث عشر، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م.

٤٧. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، التابع لمنظمة المؤتمر الاسلامي بجدة، العدد الخامس، ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٨م.

٤٨. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، التابع لمنظمة المؤتمر الاسلامي بجدة، العدد الرابع، ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م.

٤٩. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، التابع لمنظمة المؤتمر الاسلامي بجدة، العدد السابع، ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م.

٥٠. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، التابع لمنظمة المؤتمر الاسلامي بجدة، العدد السادس، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.

٥١. المرداوي، علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط١، ١٤١٩هـ).

٥٢. المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية شرح بداية المبتدئ، بيروت، دار الفكر، ط٢، ١٤١١هـ.

٥٣. المروزي، إسحاق بن منصور، مسائل الإمام أحمد بن حنبل، المدينة المنورة، الجامعة الإسلامية، عمادة البحث العلمي، ط١، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م.

٥٤. المطيري، دعيج بطحي، رهن العقار رسمياً: دراسة فقهية مقارنة بين الفقه والقانون الكويتي، مجلة الشارقة للعلوم الشرعية والإنسانية، المجلد٤، العدد٢، جمادى الأولى، ١٤٢٨هـ، يونيو، ٢٠٠٧م.
٥٥. ملحم، أحمد سالم، إعادة التأمين وتطبيقاتها في شركات التأمين الإسلامي، عمان، دار الثقافة، ط١، ٢٠٠٥م.
٥٦. النجار، عبدالله مبروك، الحق الأدبي للمولف في الفقه الإسلامية والقانون المقارن، الرياض، دار المريخ، ط١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.
٥٧. النشوي، ناصر أحمد، أحكام التعامل بالكمبيالة والشيك في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ط١، ٢٠٠٦م.
٥٨. نظام الأسماء التجارية ولائحته التنفيذية، الرياض، هيئة الخبراء بمجلس الوزراء، ط١، ١٤٢٢هـ.
٥٩. نعيم، محمد بن عمر، أحكام الرهن الحيازي والرسمي: دراسة فقهية مقارنة بالقانون الماليزي، القاهرة، جامعة دار العلوم، ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م.
٦٠. هيئة كبار العلماء، أبحاث هيئة كبار العلماء السعودية، الرياض، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، د.ت.
٦١. الوليد، فرج توفيق، الرهن في الشريعة الإسلامية، النجف، مطبعة القضاء، ط٢، ١٩٧٣م.
٦٢. يمينة، حوحو، عقد التأمين على الحياة، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، ٢٠٠٩م.

مصادر الشبكة العالمية الإنترنت:

http://benarab.forumactif.net (28/03/2009).
http://iefpedia.com/arab/wp (06/07/2009).
http://law.educdz.com (04/06/2009).
http://www.ahewar.org (12/03/2009).
http://www.bab.com/articles (06/11/2009).
http://www.damascusbar.org (05/10/2010).
http://www.ecoworld-mag.com (02/02/2011).
http://www.f-law.net (14/09/2010).
http://www.info.gov.sa/copyrights (02/02/2011).
http://www.journal.cybrarians.info (24/09/2010).
http://www.kantakji.com (23/01/2010).
http://www.lawjo.net (11/01/2009).
http://www.mci.gov.sa/active/articles (11/01/2011).
http://www.ncda.gov.sa/Detail.asp? (03/02/2011).
http://www.qataru.com/vb/archive (05/10/2010)
http://www.shubily.com (05/01/2010).
http://www.taimiah.org (14/12/2009).

محتويات البحث:

قيل للإمام أحمد: إن فلاناً يقول: العافية عشرة أجـزاء، تسعة منها في التغافل، فقال: بل العافية عشرة أجزاء كلها في التغافل.

(الفروع ٥/ ٢٦١)

مجلة

الجمعية الفقهية السعودية

ولاية الإجبار
على النكاح لغير الأولياء

إعداد
د. آمنة بنت علي الوثلان
أستاذ الفقه المساعد
جامعة الأميرة نورة بنت عبدالرحمن – الرياض

المقدمة

الحمد لله رب العلمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء وخاتم المرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين... أما بعد:

فإن التشريع الإسلامي الحكيم قد أعطى عقد النكاح أهمية عظيمة، تظهر واضحة في تفصيل كل ما له صلة بهذا العقد المبارك ولا عجب في ذلك لما يترتب عليه من آثار تمّس حياة الزوجين والمجتمع المسلم بأسره.

وحتى يؤتي النكاح ثماره اليانعة، ينبغي أن تشيع المودة والرحمة بين الزوجين، لذلك جعل الإسلام رضاهما شرطاً لصحة عقد النكاح، لكن الرضا قد لا يتحقق في كل الأحوال، ومع ذلك يكون العقد صحيحاً وهذا ما يُعرف عند الفقهاء بالإجبار.

وقد سبق أن بسطت الكلام في إجبار الأولياء للمرأة والصغار على النكاح في بحث مستقل[١].

ويأتي هذا البحث إكمالاً للفائدة إن شاء الله تعالى.

وقد جعلت عنوانه: (ولاية الإجبار على النكاح لغير الأولياء).

أسباب اختيار الموضوع:

لقد كان وراء اختياري للموضوع جملة أسباب تتلخص فيما يأتي:

(١) البحث بعنوان (ولاية الإجبار على النكاح في الفقه الإسلامي).

١. حاجة المجتمع الإسلامي -خاصة في وقتنا الحاضر- لبيان الأحكام المتعلقة بمسائل الزواج عامة، ومنها الإجبار من غير الأولياء، ممن له سلطة على المرأة أو الصغير أو المجنون.

٢. الإسهام في كشف الإدعاءات الكاذبة التي قد تنطلق مدعية ظلم المرأة في الإسلام بإجبارها قسراً على النكاح في الإسلام، وذلك ببيان الحالات التي يكون فيها الإجبار والفئات ذات الحق.

هدف البحث:

يهدف البحث إلى إيضاح الأحكام الفقهية المتعلقة بإجبار المرأة أو الرجل على النكاح من قبل غير الأولياء، وتحديداً الحاكم، والسيد، بحيث تتضح للقارئ أحكامه ويتسنى له معرفة حكمة التشريع من ذلك.

خطة البحث:

يتكون البحث من مقدمة، ومبحثين، وخاتمة على النحو التالي:

المقدمة: وفيها تعريف بالموضوع، وأسباب اختياره، والمنهج المتبع فيه.

المبحث الأول: ثبوت ولاية الإجبار للوصي، ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: بيان المراد من الوصاية في النكاح.

المطلب الثاني: الفئات الذين تشملهم ولاية الإجبار بالوصاية.

المبحث الثاني: ثبوت ولاية الإجبار للحاكم والسيد؛ ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: الإجبار الصادر من الحاكم.

المطلب الثاني: الإجبار الصادر من السيد.

الخاتمة: وتشتمل على أهم النتائج.

والله أسـأل التوفيق والإعانة؛ إنه ولي ذلك والقادر عليه، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

المبحث الأول

ثبوت ولاية الإجبار للوصي

ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: بيان المراد من الوصاية في النكاح.

المطلب الثاني: الفئات الذين تشملهم ولاية الإجبار بالوصاية.

المطلب الأول

بيان المراد من الوصاية في النكاح

أولاً تعريف الوصية:

١. تعريفها لغةً:

الوصية: ما أوصيت به، ووصّى الرجل ووصَّاه: أي عهد إليه، والواو والصاد والحرف المعتل أصل يدل على وصل شيء بشيء، ووصيت الشيء: وصلته، وأوصيت له بشيء، وأوصيت إليه: إذا جعلته وصيَّك، والاسم: الوصَاية، بالكسر والفتح.

وسميت وصية لاتصالها بأمر الميت، والوصيّ الذي يوصي والذي يُوصي له وهو من الأضداد، وتواصى القوم: أي أوصى بعضهم بعضاً[١].

(١) انظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية إسماعيل الجوهري (٦/ ٢٥٢٥) دار العلم للملايين بيروت، ط٣، ت١٤٠٤هـ، وتهذيب اللغة لأبي منصور الأزهري=

٢. تعريفها اصطلاحاً:

اتفقت تعريفات الفقهاء -رحمهم الله تعالى- على أن الوصية إنما تكون بعد الموت وفيما يأتي بعضٌ منها:

أ) تعريف **الحنيفة**: الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت[(١)].

ب) وعند **المالكية**: الوصية هي هبة الرجل ماله لشخص آخر أو لأشخاص بعد موته،أو عتق غلامه سواء صرح بلفظ الوصية أو لم يصرح به[(٢)].

ج) وعند **الشافعية**: تفويض تصرف خاص بعد الموت[(٣)].

د) وعند **الحنابلة**: الأمر بالتصرف بعد الموت، أو التبرع بالمال بعده[(٤)].

ونلحظ على التعريفات السابقة:

- اتفاقها على أن الوصية مفادها التبرع أو التمليك للمال بعد الموت أي موت صاحب الوصية وهو الموصي.

= (١٢/ ٢٦٨) الدار المصرية للتأليف والترجمة، ومعجم مقاييس اللغة لأحمد بن فارس (٦/ ١١٦)، دار الجيل، بيروت، ولسان العرب لمحمد بن منظور (١٥/ ٣٩٤) دار صادر، بيروت، ط٣، ١٤١٤، والقاموس المحيط لمجد الدين الفيروز آبادي (٤/ ٥٨١) دار التراث العربي، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.

(١) حاشية رد المحتار على الدر المختار المعروفة بحاشية ابن عابدين (٥/ ٤١٥)، دار إحياء التراث العربي.

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (٢/ ٣٣٦)، دار الكتب العملية، بيروت، لبنان، ط١٠، ١٤٠٨هـ.

(٣) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، أبو بكر بن محمد الحسيني (٢/ ١٩) دار المعرفة، بيروت، ط٢.

(٤) حاشية النجدي على الروض المربع، شرح زاد المستقنع، عبدالرحمن النجدي (٦/ ٤٠)، ط٩، ١٤٢٣هـ.

- ألفاظ التبرع، والهبة، والتمليك، والتفويض الواردة في التعريفات مقيدة بقيد مهم وهو حصول ذلك بعد الموت، لأن كلاً منها يجري استعماله حال الحياة؛ فاقتضت الضرورة لإيضاح المعنى تقييده بهذا القيد.
- وهناك ملحظ أيضاً على تعريف الشافعية والحنابلة دون تعريف الحنفية والمالكية، وهو اشتمال تعريفها على لفظ: «التصرف» وهذا اللفظ اشتمل في المعنى من مجرد التمليك أو التبرع بالمال؛ لأنه يتضمن كل ما يرد على الفكر مما قد يوصي به المريض مرض الموت من تبرع أو حفظ أو كفالة أو وقف ونحوه.

ثانياً: بيان المراد من الوصاية في النكاح:

تقدم معنا في تعريف الوصية أن من معانيها تفويض الإنسان لغيره بالتصرف بعد موته وهذا التفويض قد يكون في قضاء الواجبات المتعلقة بالذمة كالديون والكفارات والنذور.

وقد يكون في التصرفات المباحة، ومن ضمن هذه التصرفات الوصيّة بالإنكاح أو التزويج.

فيجوز للمرء أن يختار وصياً أميناً، فيوصي إليه بتزويج أولاده ذكوراً أو إناثاً بعد موته حتى يطمئن قلبه، وتأنس نفسه لأن النكاح من أول المطالب التي تتوق إليها النفس البشرية، ولا تستقر الحياة غالباً إلا بتحقيقه، فكان له أن يضمن من يتولى بعد موته أمر تزويج بناته خاصة بمن يتوسم فيه الخير والكفاءة في الدين والنسب.

ولكن هذا الرأي ليس مجمعاً عليه عند الفقهاء -رحمهم الله تعالى-؛ بل هو موضوع خلاف بينهم؛ لذا كان من الضروري الإشارة هنا إلى هذا الخلاف ومعرفة رأي كل فريق في هذه المسألة.

فأقول مستعينة بالله تعالى:

اختلف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في مسألة الوصية بالنكاح، وبعبارة أخرى: هل تُستفاد ولاية النكاح بالوصية أو لا؟ وذلك على قولين:

القول الأول: إن الوصية بالنكاح جائزة كالوصية بالمال، بل إن الوصي أولى بالإنكاح من الولي، وإذا نُصّ له على التزويج فإنه كالأب لأنه يقوم مقامه وهذا هو قول المالكية(١)، والحنابلة(٢).

أدلة هذا القول:

وقد استدل القائلون بهذا القول بما يأتي:

١. إنها ولاية ثابتة للأب، فجازت الوصية بها كولاية المال(٣).

٢. ولأنه يجوز أن يستنيب فيها في حياته، فيكون نائبه قائماً مقامه بعد موته، فجاز أن يستنيب فيها(٤).

القول الثاني: إن ولاية النكاح لا تُستفاد بالوصاية فلا ولاية لوصي بحق الوصاية في عقد النكاح، سواء أوصى إليه الأب بذلك أم لا.

(١) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، أبو عمر بن عبدالبر القرطبي (١/ ٤٣٠)، تحقيق: د. محمد الموريتاني، الناشر المحقق ١٣٩٩هـ، وبداية المجتهد (٢/ ١٣).

(٢) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، عبدالله بن قدامة (٣/ ٢٧)، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٥، ١٤٠٨هـ، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف لعلاء الدين المرداوي (٨/ ٨٥) مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، ومعونة أولي النهي شرح المنتهي، تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي (الحنبلي (٧/ ٩٢) تحقيق: د. عبدالملك بن دهيش، دار خضر، بيروت، ط١، ت١٤١٦هـ.

(٣) المغني، موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة (٧/ ٣٥٤) دار الكتب العملية، بيروت، لبنان.

(٤) المرجع السابق.

وهذا قول الحنيفة[١]، والشافعية[٢].

أدلة هذا القول:

احتج القائلون بهذا القول بما يأتي:

١. أن الوصي ليس بوكيل ولا ولي، والخال أولى منه ومع ذلك لا ولاية له في النكاح[٣].

٢. أن الوصي لا يتأثر بدخول الدنيء في نسبهم لأنه أجنبي فلا يعتني بدفع العار عنهم[٤].

٣. ولأن غير الأب والجد لا يزوج الصغير والصغيرة، ولا يجوز نصب وصي والجد حي[٥].

المناقشة والترجيح:

بعد تأمل أقوال الفقهاء في هذه المسألة يترجح -والله تعالى أعلم- ما ذهب إليه الفريق الأول من أن الولاية في النكاح تُستفاد بالوصاية وذلك لعدة أسباب يمكن إجمالها فيما يأتي:

أولاً: لم يرد نص شرعي من الكتاب أو السنة بتحريم جعل الوصي ولياً فيبقى الأمر على عمومه؛ لأن الأصل في الأشياء الإباحة لا التحريم.

(١) انظر: مختصر الطحاوي، أبو جعفر الطحاوي (١٧٣)، لجنة إحياء المعارف النعمانية، حيدر آباد الهند، ورد المحتار (٢/ ٢٩٦).

(٢) انظر: الأم، محمد الشافعي (٥/ ٢١) دار الفكر، بيروت، لبنان، ١٤١٠هـ، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج شرح الشيخ الشربيني على متن منهاج الطالبين للإمام النووي (٣/ ٧٦)، دار الفكر، بيروت.

(٣) انظر: الأم (٥/ ٢١).

(٤) انظر: مغني المحتاج (٣/ ٧٦)، وحاشية البجيرمي، المسماة تحفة الحبيب على شرح الخطيب (٣/ ٢٩٧)، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٣٩٨هـ.

(٥) انظر: مغني المحتاج (٣/ ٧٧).

ثانياً: أن الوصية أمرها عظيم لأنها أمانة يعهد بها الميت إلى وصيه قبل موته والوصية بالنكاح لا تقل في خطرها وعظمها عن الوصية بغير النكاح، وخاصة إذا كان الأمر متعلقاً بتزويج بناته الأبكار خشية ضياعهن من بعده.

ثالثاً: أن الموصي قد اختار الوصي وفوّض إليه ولاية النكاح بعد موته بكامل اختياره مطمئناً إلى أمانته وعدالته وتقواه وحتى مع وجود ولي للمرأة فقد يكون وليها هذا فاسقاً غير مأمون أو سفيهاً أو غائباً فإن المصلحة تستدعي نصب وصي يقوم مقامه، وينظر في مصلحة أولاده باختيار الكفء.

ثالثاً: الفرق بينها وبين الوكالة:

١. تعريف الوكالة لغة:

- وكل يكل وتوكّل على الله وأوكل واتكل: استسلم إليه.
- ووكل إليه الأمر وكلا: سلمه وتركه.
- والوكيل معروف يُقال وكّلته بأمر كذا توكيلاً.
- والاسم: الوكالة، والوكالة بفتح الواو وكسرها.
- والتوكُّل: إظهار العجز والاعتماد على غيرك[١].

٢. تعريفها اصطلاحاً:

أ) الوكالة عند الحنفية: إقامة الغير مقام نفسه في تصرف معلوم جوهره[٢]

(١) انظر: الصحاح (٥/ ١٨٤٤)، والقاموس المحيط (٤/ ٨٨)، ومختار الصحاح، محمد الرازي (٣٠٦)، إخراج دائرة المعاجم للنشر، ت: ١٩٨٠م.
(٢) اللباب في شرح الكتاب، عبدالغني الغنيمي الحنفي (٢/ ١٣٨)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

ب) وعند المالكية: الوكالة نيابة في حق غير مشروطة بموت ذي الحق وغير إمارة[1].

ج) وعند الشافعية: تفويض شخص ماله فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته[2].

د) وعند الحنابلة: استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة[3].

هـذه أهم التعريفات الواردة في بيان معنـى الوكالة شرعاً، وبالنظر إليهـا مليّاً يتّضح اشتمالها عـلى ضوابط أو قيود تحـدد الإطار الشرعي للوكيل حتى لا يخرج عنها بحال...، ومنها:

- أن تعريف الحنفية جاء فيه قيدٌ مهمٌّ وهو: «كون التصرف معلوماً» كبيـع، أو شراء أو فسـخ، ومعنـى ذلك أن الوكيل لا تصـح وكالته في الأمر المجهول، أو غير المعين لما في ذلك من الغرر.

- أما تعريف المالكية: فنجد فيه النص على أنها نيابة، فالوكيل نائب عن الموكل في اسـتيفاء الحقـوق أو في أدائها. وهذه النيابة غير مشروطة بموت صاحب الحق ومن ذلك الوكالة في إبرام العقود أو الحوالة أو الإبراء[4].

أما تعريف الشافعية: فاشتمل على قيدين مهمّين:

- القيـد الأول: هـو قولهم: «ممـا يقبل النيابـة» ففيـه التنبيه على أن الوكالة لا تصح إلا في الأفعال التي تجوز فيها النيابة عن الموكل كالبيع والـشراء أو عقد النكاح، أما العبـادات البدنية فلا تصح فيها الوكالة،

(١) دليـل السـالك لمذهـب الإمـام مالك، الشـيخ محمد سـعد (١٢٠)، دار ومكتبـة الهلال، بيروت.

(٢) بجيرمي على الخطيب (٣/ ١١).

(٣) الملخص الفقهي، تلخيص الشـيخ صالح الفـوزان (٢/ ٦٤)، دار ابن الجوزي، الرياض المملكة العربية السعودية، ط١٤، ١٤١٢هـ.

(٤) انظر: أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك - أحمد الدردير (١٣٨)، دار الفكر، بيروت.

لأن المقصود منها الابتلاء والاختبار ولا يحصل بفعل الغير إلا ما استثني من ذلك كالحج، وذبح الأضاحي وتفرقة الزكاة(١).

والقيد الثاني في تعريفهم: هو قولهم: «في حياته» فيشترط في صحة الوكالة أن تكون في حياة الموكل، لأنها تنفسخ بموته كما سيأتي.

وأخيراً نلحظ على تعريف الحنابلة اشتماله على قيد مهمّ أيضاً وهو أن يكون كلٌّ من الموكل والوكيل جائز التصرف، لأن وكيله يقوم مقامه، ولأن من لا يصح تصرفه فيه بنفسه لا يصح بنائبه(٢).

ويتفق تعريف الحنابلة مع تعريف الشافعية في اشتراط كون الوكالة (فيما تصح فيه النيابة)، سواء كانت في حقوق الآدميين كالبيع والشراء أو حقوق الله التي تجوز فيها النيابة كالحج وتفريق الصدقة وإخراج الزكاة.

أما ما لا تدخله النيابة من حقوق الله تعالى فلا يصح فيها التوكيل، وهي العبادات البدنية كالصلاة والصوم والطهارة من الحدث.(٣)

٣. الفرق بين الوصية وبين الوكالة:

تفترق الوصية عن الوكالة في عدة جوانب يمكن إجمالها فيما يأتي:

أولاً: يشترط في الوصي(٤) الإسلام والحرية والبلوغ والعقل، أما الوكيل فلا يشترط فيه إلا العقل(٥).

---

(١) انظر: كفاية الأخيار (١/ ١٧٥).

(٢) انظر: العدة شرح العمدة في فقه الإمام أحمد بن حنبل، بهاء الدين المقدسي (٥٢)، مكتبة الرياض الحديثة.

(٣) انظر: الملخص الفقهي (٦٥).

(٤) انظر تفصيل هذه الشروط في: الاختيار لتعليل المختار عبدالله بن مودود الموصلي (٥/ ٦٧) المكتبة الإسلامية بتركيا، ودليل السالك (١٤٧)، ومغني المحتاج وحاشية النجدي على الروض (٦/ ٧٦).

(٥) انظر: الأشباه والنظائر على مذهب أبى حنيفة النعمان، إبراهيم ابن نجيم (٤١٤)، المكتبة العصرية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ.

ثانياً: لا تصح الوكالة بعد الموت، أما الوصية فلا تكون إلا بعد الموت[1].

ثالثاً: يملك الوكيل عزل نفسه متى شاء، وله الرجوع متى أراد[2]، أما الوصي فلا يملك ذلك بعد القبول.

رابعاً: تصح الوصية وإن لم يعلم لها الوصي، بخلاف الوكالة فعلم الوكيل بها شرط لصحة تصرفه[3].

خامساً: إذا مات الوصي قبل تمام المقصود، نصب القاضي غيره بخلاف موت الوكيل، لا ينصب غيره إلا عن مفقود للحفظ[4].

مسألة: التوكيل في عقد النكاح:

تقدم معنا في تعريف الوكالة الإشارة إلى جوازها في الأفعال التي تدخلها النيابة ومن ذلك (عقد النكاح) فلقد اتفق الفقهاء[5] الأربعة -رحمهم الله تعالى- على جواز التوكيل في عقد النكاح إجمالاً.

واستدل الفقهاء على جواز ذلك بأدلة من القرآن ومن السنة:

١. فمن القرآن الكريم: قوله تعالى: ﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ﴾ [الكهف: ١٩].

(١) انظر: الأشباه والنظائر (٤١٤)، والوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي، محمد الغزالي (١/ ١٩٣) دار المعرفة بيروت، لبنان، وحاشية النجدي (٥/ ٢١٤).

(٢) انظر: المصدر السابق، والاختيار لتعليل المختار (٤/ ٦٦)، ومنح الجليل شرح مختصر سيدي خليل، محمد عليش (٦/ ٤١٦)، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ، والوجيز (١/ ١٩٣).

(٣) انظر: رد المختار (٥/ ٤٤٨).

(٤) الأشباه والنظائر (٤١٤).

(٥) انظر: مختصر القدوري في الفقه الحنفي، أبو الحسن أحمد القدوري (١١٥)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ت ١٤١٨هـ، وجواهر الإكليل شرح مختصر العلامة خليل في المذاهب الإمام مالك دار التنزيل، صالح الآبي الأزهري (١/ ٣٩٦)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ، ومغني المحتاج (٣/ ١٥٧)، والكافي (٣/ ١٩).

٢. ومن السنة النبوية: فعله ﷺ فقد تزوج أم المؤمنين أم حبيبة بنت أبي سفيان رضي الله عنها بأرض الحبشة، زوَّجها النجاشي إليه ﷺ، وأمهرها عنه أربعة آلاف درهم، وكتب بذلك إلى رسول الله ﷺ فقبل(١).

ويصح التوكيل من كل مكلف يملك بنفسه التصرف، وتلزمه الأحكام فيُشترط فيه الاتصاف بالذكورة والبلوغ والعقل والحرية، ويشترط في وكيله ما يُشترط فيه لأنه نائب عنه.(٢)

واختلفوا بعد ذلك في بعض المسائل، منها:

ما انفرد به فقهاء الحنفية من القول بصحة وكالة المرأة العاقلة في عقد النكاح فعندهم أن المرأة لها أن تزوج غيرها بالوكالة أو توكل غيرها من النساء في تزويجها(٣)، خلافاً لقول الجمهور.

وعند الجمهور يشترط في وكيل الولي أن يكون مستكملاً للشروط التي ينبغي توافرها في ولي المرأة الذي يتولى عقد نكاحها، فلا يوكّل على نكاحها إلا من يكون مثله في استكمال شروط الولاية(٤)، لأن الحق لله تعالى فلا يوكل كافراً ولا عبداً ولا صبياً ولا امرأة.

وكما يصح التوكيل من جهة الولي يصح التوكيل أيضاً من جهة الزوج في قبول النكاح. فيقول الوكيل عن الزوج: «قبلت النكاح عن فلان» ويسمي الزوج.

ويشترط إذن المرأة للوكيل في التزويج إذا كانت ممن لا يجبر.

---

(١) الحديث أخرجه أبو داود في سننه، كتاب النكاح، باب الصداق رقم الحديث (٢١٠٧).

(٢) انظر: الاختيار لتعليل المختار (٢/ ١٥٦)، وجواهر الإكليل (١/ ٣٩٦)، وكفاية الأخيار (١/ ١٧٥)، والإنصاف (٨/ ٨٣).

(٣) انظر: الاختيار (٣/ ٩٠)

(٤) انظر: الخرشي على مختصر سيدي خليل، وبهامشه الشيخ العدوي، (٣/ ١٨٩)، دار صادر، بيروت وحاشية النجدي (٦/ ٢٧٢)، ومعونة أولي النهي شرح المنتهى (٧/ ٩٠).

أمـا إن كانت مجبرة فلا يشـترط إذنها، ويصبح لمجبرهـا التوكيل في تزويجهـا بغـير إذنها لأنـه يزوجهـا بغير إذنهـا؛ فكذلك لـه التوكيل في تزويجها بغير إذنها[1].

المطلب الثاني

الفئات الذين تشملهم ولاية الإجبار بالوصاية

تقـدم معنا الـكلام عن الخلاف بـين الفقهاء -رحمهـم الله تعالى- حول مسـألة الوصية بالإنكاح، وهل تستفاد ولاية النكاح بالوصاية أو لا؟

ويمكن القول إن ما رآه كل مذهب هو أصل المسألة التي تتفرع منها مسـائل تنبنـي على هذا الأصـل، فالذين يقولون إن الولاية لا تسـتفاد بالوصيـة قالوا بعدم إجبـار الوصي لمن أوصى بـه والعكس بالعكس، وفيما يأتي تفصيل ذلك:

أولاً: إجبار الصغير:

آراء الفقهاء في هذه المسألة:

اختلف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في مسألة إجبار الوصي للصغير على النكاح، وذلك على قولين:

القـول الأول: إن وصي الأب يملك إجبار الصغير على النكاح لأنه قائم مقام الأب، سواء أذن الغلام أم لم يأذن.

(١) انظـر: المدونة الكبرى، الإمام مالك بن أنس (٢/ ١٤٦)، دار الفكر، بيروت، والكافي في فقه أهل المدينة المالكي (١/ ٤٣٣).

وهذا قول المالكية[١] والحنابلة[٢].

واشترط المالكية أن يكون في تزويجه غبطة أو مصلحة كتزويجه شريفة أو ابنة عمه أو غنيّة[٣]، واستدلوا بأن الوصي قائم مقام الأب.

القول الثاني: إن الوصي لا يملك إنكاح الصغير فضلاً عن القول بإجباره، سواء أوصى إليه الأب في ذلك أو لم يوص، فإن بلغ الصبي واستمر نظر الوصي عليه لسفهه، اعتبر إذنه في نكاحه، وهذا قول الحنيفة[٤] والشافعية[٥].

المناقشة والترجيح:

بعد النظر في أقوال الفقهاء يظهر -والله تعالى أعلم- أن ما ذهب إليه أصحاب القول الأول أقرب للصواب مما رآه مخالفوهم، وذلك لعدة أسباب:

أولها: أن الوصي نائب عن الأب، قائم مقامه في التزويج والإجبار، حق يملكه الأب فكذلك وصيه، ولا يبعد أن يكون قد نص له على التزويج.

وثانيهما: أن وصي الأب لا يُقدم على ذلك غالباً إلا على سبيل النظر والمصلحة لأن الصغير الذي لم يبلغ، لا شهوة له، ولا خوف عليه من الافتتان، فكان تزويجه في هذه الحال لإحراز مصلحة قريبة أو بعيدة اطلع عليها الوصي.

---

(١) انظر: المدونة الكبرى، الإمام مالك بن أنس (٢/ ١٤٦) دار الفكر، بيروت، والكافي في فقه أهل المدينة المالكي (١/ ٤٣٣).

(٢) انظر: المغني (٧/ ٣٩١)، وشرح الزركشي، شمس الدين أبو عبدالله الزركشي (٣/ ١٦٢)، دار خضر، بيروت، ط١، ١٤١٥هـ.

(٣) انظر: منح الجليل (٣/ ٣١٥).

(٤) انظر: رد المحتار (٢/ ٢٩٦)، وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان الزيلعي (٢/ ١٢٦)، مطابع الفاروق الحديثة، القارة، شبرا.

(٥) انظر: مغني المحتاج (٣/ ٧٦)، والوجيز (١/ ٢٨٣).

ثانياً إجبار الوصي للبكر[1]:

الوصية بالتزويج جائزة؛ لأنها ولاية تنتقل من الموصي[2] إلى الموصى إليه، وتستفاد هذه الولاية بالوصية كما ترجّح معنا عند ذكر الخلاف في المسألة[3]، وقد يوصي إليه بقضاء ما استقر بذمته من ديون أو كفارات أو نذور، وقد يكون الموصي من الأغنياء ويرغب في تخصيص ثلث ماله في أوجه الخير وإقامة المشاريع الضخمة التي يخصص ريعها أو عائدها للمحتاج من المسلمين كاليتامى والأرامل والمقعدين، وهذه الأمور لا يتحملها إلا من عرفت عنه الأمانة والتقوى والورع عن أكل المال الحرام، وكذا المقدرة التامة على إدارة شؤون المال.

وقد بسط فقهاء المالكية القول في صور الإجبار التي قد تصدر عن الموصي، ويستفاد منها جواز إجبار البكر، فذكروا أن الإجبار قد يكون صريحاً كقول الوصي: «أجبرها»، أو يكون ضمنياً كقوله: «زوّجها صغيرة أو كبيرة».

ويعين الأب للوصي الزوج، ويشترط في هذه الحال أن يكون الزوج المعيّن كفؤاً صالحاً، فلو عيّن فاسقاً أو شارب خمر فلا عبرة به إذ ليس له -أي للأب- جبرها عليه، فكذا وصيه.

---

(١) البكر لغة: بالكسر: العذراء، والجمع أبكار، والمصدر البكارة، وفي الاصطلاح: الجارية التي لم تفتض، أو لم تجامع، والبكر الشاب لم ينكح والشابة التي لم تنكح، انظر: الصحاح (٢/ ٥٩٥)، ومعجم مقاييس اللغة (١/ ٢٨٧)، والأم (٥/ ١٩)، والدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي لجمال الدين أبو المحاسن الحنبلي، إعداد مختار غريبة، دار المجتمع للنشر والتوزيع - جدة، ط١، ١٤١١هـ.

(٢) اتفق الفقهاء -رحمهم الله تعالى- على أن الأب يجوز له إجبار ابنته البكر الصغيرة على النكاح، وفي إجبار البكر البالغة خلاف، والراجح فيه صحة إجبار الأب لها إذا زوجها إلى الكفء، وإلا فلا تجبر. انظر: تفصيل هذه المسألة في بدائع الصنائع (٢/ ٢٤٢)، والكافي في فقه أهل المدينة المالكي (١/ ٤٢٧)، ومغني المحتاج (٣/ ١٤٩)، والمغني (٧/ ٣٨١).

(٣) انظر الكلام عن هذه لمسألة ص (٢٢٣).

وكذلك لو كان الزوج حال الإيصاء غير فاسق ثم تغير وطرأ فسقه، لم يكن للوصي أن يزوّجه[١].

ومن صور الإجبار كذلك: قول الأب للوصي: «أنت وصيّ على بناتي، أو على بضع بناتي أو زوِّجها من أحببت» فالمشهور عن المالكية أن له الجبر[٢].

ولم يذكر مخالف لما اشتهر عند المالكية سوى ما ورد في المدونة أن الجارية لا يجوز أن يزوجها إلا أبوها، وليس ذلك لأحد من الأولياء والأوصياء حتى تبلغ المحيض[٣]، والمختار المشهور عندهم.

ثالثاً: إجبار الوصيّ للمجنونة والمجنون:

يعد الجنون[٤] من العوارض السّماوية التي لا دخل للعبد فيها، والتي يرفع بسببها عنه التكليف بالأوامر الشرعية على اعتبار أنه لا يعقلها، ولا يستطيع -وهو على هذه الحال- اجتناب النواهي، لأنه فاقد للعقل والإدراك، وإنما مناط التكليف في الشرع هو العقل.

والحديث في هذا المبحث الأول يتوجه إلى مذاهب الفقهاء -رحمهم الله تعالى- حول إجبار الوصي للمجنونة والمجنون على النكاح.

فهل يملك وصي الأب الحق في إجبارهما مع إدراكهما لمعنى النكاح وما يترتب عليه من أحكام؟

---

(١) انظر: منح الجليل (٣/ ١٧٤)، والخرشي (٣/ ١٧).

(٢) المصدر السابق.

(٣) انظر: المدونة (١/ ١٤٦).

(٤) الجنون لغة: من جنّ الرجل جنوناً، وأجنه الله فهو مجنون، واصطلاحاً: هو من يضرب ويشتم، ومن يخنق في بعض الأحيان، وعند الأصوليين هو عارض يصيب الإنسان فيفقده عقله وتمييزه. انظر: لسان العرب (١٣/ ٩٦)، والصحاح (٥/ ٢٩٠٣)، وحاشية الروض (٦/ ٢٥٥)، والوسيط في أصول الفقه الإسلامي لعمر مولود عبدالحميد (٢٥٥)، جامعة السابع من إبريل، ليبيا، ط١.

هذا ما سيتضح معنا -إن شاء الله تعالى- في الصفحات القادمة:

بيان مذاهب الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في إجبار الوصي للمجنونة والمجنون:

سيقتصر القول هنا على ما ذكره فقهاء المالكية والحنابلة -رحمهم الله تعالى- القائلين بأن ولاية النكاح تستفاد بالوصاية خلافاً لما ذهب إليه فقهاء الحنفية والشافعية كما تقدم معنا.

ولهذا لا نجد ذكراً للمسألة عند فقهاء الحنفية والشافعية -رحمهم الله- إذ إن الوصي عندهم لا يملك التزويج مطلقاً وإن أوصى إليه الأب بذلك؛ إلا أن يكون قريباً أو له نسب من قبل الأب[١].

١. إجبار الوصي للمجنون والمجنونة:

تحرير المسألة:

ذهب فقهاء المالكية والحنابلة -رحمهم الله تعالى- إلى القول بصحة إجبار الوصي للمجنون والمجنونة على النكاح بشروط، هي:

أولاً: أن يكون الجنون مطبقاً أي مستديماً، أما إن كان متقطعاً بأن كان يُجنّ في وقت، ويفيق في آخر فلا إجبار، لأن الإجبار إنما كان بسبب فقدان العقل وهنا يُرجى زوال جنونهما، وعودتهما إلى حال الاختيار، والإدراك[٢].

ثانياً: وجود المصلحة، أو الحاجة الداعية إليه، وفسّر فقهاء المالكية ذلك بأن يُخشى عليه من الضياع أو من الوقوع في الزنا[٣]، أما فقهاء الحنابلة فذكروا بأن من المصلحة التي يجبران على النكاح لتحصيلها أن

(١) انظر: رد المختار (٢/ ٥٩٦)، والأم (٥/ ٢١).
(٢) انظر: الخرشي (٣/ ٢٠٢)، والمغني (٧/ ٣٩٤).
(٣) منح الجليل (٣/ ٣١٥)، وأقرب المسالك ص٧٣.

يقـول أهـل الطب: إن في تزويجهما ذهاب لعلتهـما، ومن الحاجة ظهور أمارات الشهوة[1].

ثالثـاً: أن يكـون جنونهما قبل البلوغ والرشـد، فـإن كان بعدهما فلا يجبرهمـا إلا الحاكم، لأنه لا ولايـة له حينئذٍ عليهما، وهذا الشرط انفرد المالكية بذكره[2].

(١) انظر: المغني (٧/ ٣٩٣)، والكافي (٣/ ٢٥).
(٢) انظر: الخرشي (٣/ ٢٠٢)، وجواهر الإكليل (١/ ٤٠٢).

المبحث الثاني

ثبوت ولاية الإجبار للحاكم، والسيد

ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول:الإجبار الصادر من الحاكم.

المطلب الثاني: الإجبار الصادر من السيد.

المطلب الأول

الإجبار الصادر من الحاكم

لولي أمر المسلمين مكانة سامية في الدولة الإسلامية؛ إذ لا يتحقق الاستقرار لبلاد المسلمين ولا تنعم بما أراده الله لها من الخير والأمن إلا بالاجتماع حوله والسمع والطاعة لأمره فيما لا يخالف شرعاً ولا يصادم نصاً.

قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ﴾ [النساء: ٥٩].

وحاكم المسلمين وولي أمرهم له من الحقوق ما يتعين على المحكوم القيام بها، وكذا عليه من الواجبات ما ينوء بحمله الرجال الأشداء، إلا أن تصرُّفَه على الرعية منوط بالمصلحة، ودليله في ذلك كتاب الله عز وجل ثم سنة نبيه ﷺ ثم ما قرره العلماء والمجتهدون من قواعد الشريعة وأصولها الثابتة، ولا ريب أن للحاكم من الصلاحيات ما ليس لغيره،

ومـن ذلـك أن ولايته عامـة فهو وليّ من لا وليّ له من المسـلمين، له أن يـزوِّج، وأن يلي الأموال التي لا مسـتحق لها، وغير ذلك كثير، والذي يعنينا في هذا المقام معرفة مذاهب الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في إثبات ولاية الإجبار على النكاح للحاكم، وذلك على فئات خاصة من الناس كالصغار والمجانين ونحوهم.

وهذا ما سيتضح معنا -بعون الله تعالى- فيما يأتي:

أولاً: بيان المراد من الحاكم:

الحاكم: هو منفذ الحكم، وجمعه حُكّام.

والحُكْمُ بالضم: القضاء مصدر قولك: حكم بينهم يحكم أي قضى.

والحكمة: بالكسر: العدل والحلم والنُبوة.

والمحاكمة: المخاصمة إلى الحاكم[(١)].

والحاكم: هو السلطان أو الإمام[(٢)].

والحاكم أو الإمام نائب عن جماعة المسـلمين، وهم يرثون من لا ولي له من جهة الملك والقرابة، لكن ولايته متأخرة عن الولاية الخاصة، فلا يكون الحاكم ولياً في التزويج إلا عند فقد الولي أو عضله[(٣)] أو غيبته.

فـإن لم يكن أحد مـن الأولياء حاضراً كان الحاكـم ولياً يقوم مقامه لأنه نائب عنهم.

ولا يُعلم خلافٌ بين أهل العلم في صحة ولاية السلطان أو الحاكم

(١) انظر: الصحاح (٥/ ١٩٠١)، والقاموس المحيط (٤/ ١٣٦).

(٢) المغني (٧/ ٣٠٥).

(٣) العضل هو: منع الولي وليته عن النكاح من الكفء أيا كان أو غيره. انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، أبو بكر الكاساني (٢/ ٢٤٧)، المكتبة العصرية، بيروت – لبنان، والخرشي (١٨٤/ ٣)، ومغني المحتاج (٣/ ١٥٣)، والدر النقي (٦/ ٦١٦).

فكل العلماء الذين يُعتد بهم مجمعون على أنّ للسلطان ولاية التزويج للمرأة عند عدم أوليائها أو عضلهم[1].

وقد فصّل العلماء القول في حقوق الحاكم وواجباته، فذكروا أن من واجباته حفظ الدين على أصوله المستقرة، فإن ظهر مبتدع أو صاحب شبهة أوضح له الحجة وبينّ له الصواب، ومن واجباته كذلك تنفيذ الأحكام بين المتشاجرين، وإقامة الحدود لتصان محارم الله تعالى عن الانتهاك وتحفظ حقوق عباده عن الإتلاف، إلى غير ذلك مما هو مبسوط في مواضعه، فإذا قام الحاكم بما عليه من واجبات، وأدى حقوق الأمة فقد أدى حق الله تعالى فيما لهم وعليهم، ووجب له على الأمة حقان هما الطاعة والنصرة[2].

وقد جاءت الأدلة من الكتاب والسنة مستفيضة في التشديد على وجوب طاعة الحاكم أو الإمام والتحذير من شق عصا الطاعة عليه لما يسببه ذلك من الفتنة وإراقة الدماء وإشاعة الفوضى في المجتمع المسلم.

ثانيا: آراء الفقهاء في إجبار الحاكم للصغير:

لقد اختلف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في مسألة إجبار الحاكم للصغير على النكاح، فمنهم من أعطاه هذا الحق باعتباره أنه وليه وناظر له فيما يعود عليه بالنفع.

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٤١)، والخرشي (٣/ ١٨١)، والمغني (٧/ ٣٥٠)، والإجماع أبو بكر بن المنذر (٣٩)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ.

(٢) انظر: الأحكام السلطانية والولايات الدينية، على بن محمد الماوردي (١٦)، راجعه: د محمد فهمي السرجاني، دار التوفيقية للطباعة، مصر ١٩٧٨ م، والقاضي أبو يعلي الفراء وكتابه الأحكام السلطانية، د. محمد عبدالقادر أبو فارس (٣٥٩)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ.

ومنهم من رأى خلاف ذلك باعتبار صغر سنه وانتفاء شهوته، وإليك التفصيل:

فأقول مستعينة بالله:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: إن الحاكم يملك تزويج الصغار الذين لا ولي لهم وله إجبارهم على النكاح، وهذا مذهب الحنفية[١] والمالكية[٢] والصحيح من مذهب الحنابلة[٣].

واشترط الحنفية في تزويج القاضي للصغار أن يشترط له السلطان ذلك في عهده ومنشوره فلا يزوج أحداً منهم بغير إذن السلطان، ولهم خيار الفسخ بعد البلوغ.

أما المالكية فاشترطوا لصحة جبر الحاكم أن يكون في هذا النكاح غبطة ومصلحة له، مثل تزويجه بشريفة أو بنت عمه أو امرأة غنية أي موسرة، والمصلحة في ذلك ظاهرة.

في حين اشترط الحنابلة لصحة الإجبار وجود الحاجة وهي مطلقة، سواء كانت حاجة إلى النكاح أو غيره.

واستدلوا على ذلك بأن الحاكم يلي ماله، فمن ولي ماله ملك تزويجه كالأب، ولأنه ناظرٌ له في مصالحه وهذا منها فأشبه عقده على ماله[٤].

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ١٢٢)، وتبين الحقائق (٣/ ٢٠٢).
(٢) انظر: الجليل (٣/ ٣١٥)، والخرشي (٣/ ٢٠٢).
(٣) انظر: المغني (٧/ ٣٩٢)، والإنصاف (٨/ ٦١)، والرعاية الصغرى في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، أحمد الحراني (٢/ ١٢٥) تحقيق: د. ناصر السلامة، دار إشبيليا – الرياض، ط١، ت ١٤٢٣هـ.
(٤) انظر: المغني (٧/ ٣٩٢)، والكافي (٣/ ٢٥).

القول الثاني: إن الحاكم لا يملك تزويج الصغير، فإن زوَّجه انفسخ النكاح[1] وهذا مذهب الشافعية[2].

المناقشة والترجيح:

بعد النظر في أقوال الفقهاء المتقدمة في هذه المسألة يترجح -والله تعالى أعلم- بالصواب ما ذهب إليه أصحاب القول الأول، وذلك للأسباب التالية:

الأول: إن جميع من يعتد بهم مجمعون على ثبوت ولاية الحاكم وعمومها، فهو ولي من لا ولي له، وهذه الولاية العامة تشمل المرأة والصغير وغيرهما، فما دام الولي غير موجود فالحاكم يتولى من لا ولي له، وبالتالي يُعطى من الحق في التزويج والإجبار عليه ما لا يكون لغيره.

الثاني: إن القول بصحة الإجبار منوط بتحري المصلحة وسد الحاجة للصغير، وليس على إطلاقه كما تقدم، وبذلك ينبغي ألا تفوت هذه المصلحة الراجحة بحجة انتظار بلوغه واختياره، وإنما يُعطى هذا الخيار بعد البلوغ.

(١) فسخ العقد: نقضه، وحل الرابطة التي تربط بين الزوجين، وقد يكون الفسخ بسبب خلل وقع في العقد؛ كأن يعقد على أخته من الرضاع، وقد يكون بسبب طارئ يمنع بقاء الزوجية، مثل: ارتداد أحد الزوجين عن الإسلام -والعياذ بالله-، ومن الفقهاء من فرّق بين الفسخ والطلاق فقالوا: كل فرقة تكون من الزوج فهي طلاق، وكل فرقة تكون من الزوجة فهي فسخ، وقال الشافعي: كل فسخ كان بين الزوجين فلا يقع به طلاق. أ.هـ والفرق بين الفسخ والطلاق أن الطلاق لا ينهي الحياة الزوجية إذا كان رجعياً، أما الفسخ سواء أكان بسبب طارئ في العقد أم بسبب خلل فيه فإنه ينهي الحياة الزوجية في الحال، كذلك الفرقة بالطلاق تنقص عدد الطلقات، أما الفرقة بالفسخ فلا ينقص بها عدد الطلقات، كذلك من الفروق بينهما أنه لا نفقة للمفسوخ نكاحها بعد الدخول في العدة حائلاً كانت أو حاملاً لانقطاع النكاح بخلاف المطلقة فلها النفقة إن كانت حاملاً. انظر: الأم (٥/ ١٩٩)، وحاشية البيجيرمي (٣/ ٣٦٢).

(٢) انظر: الأم (٥/ ٢٢).

الثالـث: إن القول بالإجبـار أقوى لكونه موافقـاً لعموم الأدلة مع عدم قيام ما يدل على التحريم فيبقى الحكم على الأصل وهو الإباحة.

ثالثاً: إجبار الحاكم للمجنون والمجنونة:

مصطلـح الحكم مرتبـط لغوياً بالحكمـة وإتقان الأمـور والنظر في العواقـب، ولا ريب أن (الحاكم) يجب أن يكـون في الغالب متصفاً بما تقتضيه هـذه الكلمة من الحكمة والعلم والعـدل والتقوى، ولذا فإنما يُمـضى مـن أحكامه ما جـاء موافقاً لما أراده الشـارع الحكيم من تحقيق المصلحـة ودرء المفسـدة، وقـد تقدم معنـا أن الحاكم يملـك التزويج، وتنتقل إليه هذه الولاية عند عدم وجود الولي القريب، وهذا الأمر قد يتعلق بشخص فاقد العقل أي مجنون أو مجنونة؛ بحيث تلح الحاجة إلى تزويجهـا جبراً؛ إذ إنهـما لا يملكان الاختيار ولا الرأي في أمر نكاحهما، ويكون في هذا إصلاح لحالهما حالاً أو مآلاً.

١. إجبار الحاكم للمجنون:

اتفـق الفقهـاء[١] -رحمهـم الله تعالى- عـلى حكم هذه المسـألة وهو إعطاء الحق للحاكم في إجبار المجنون على النكاح بلا اعتبار لرضاه أو إذنه؛ إذ لا يتصور منه فهم ذلك فهو ليس من أهل المشاورة أو الإذن.

وإليك أهم ما ذكره الفقهاء من قيود لهذا الإجبار:

---

(١) لم أقـف عـلى رأي فقهـاء الحنيفـة -رحمهم الله- في المسـألة فيـما اطلعت عليه مـن كتبهم، لكـن نص فقهاؤهم على أن المجنون الكبـير والمجنونة الكبيرة يزوَّجان كما يزوج الصغير والصغـيرة سـواء كان الجنون أصلياً أو طارئاً بعد البلـوغ؛ لأن الولاية عليهما ولاية حتم وإيجاب، وهي تدور مع الجنون وجوداً وعدماً، وبـما أنهم يرون صحة تزويج الحاكم أو نائبـه للصغار مع ثبوت الخيار بعد بلوغهم، فلعل حكـم المجنون عندهم كذلك لوجود الـشرط وهو عجز المولى عليه. انظر تفصيل رأيهـم في بدائع الصنائع (٢/ ٢٤١، ٢٤٥)، ورد المحتار (٢/ ٣٠٦)، وتبيين الحقائق (٢/ ١٢٧).

يجوز للحاكم إجبار المجنون على النكاح بقيود:

أولاً: أن يكون جنونه مطبقاً أي أصلياً لا إفاقة فيه، فإن كان يفيق أحياناً لم يجز إجباره بل تنتظر إفاقته ليأذن[1].

ثانياً: أن يكون المجنون محتاجاً إلى النكاح أي إلى الوطء، ويعرف ذلك بقرائن، ويخشى عليه أو منه الفساد والوقوع في الزنا؛ لأن الحد وإن سقط عنه فلا يعان على اقتراف الحرام[2].

وقد اختلف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في إيضاح هذه الحاجة فعند المالكية تقيد الحاجة بالوطء أو الشهوة إلى النساء فحسب، أما إن كان محتاجاً إلى الخدمة فقط فحينئذ لا يجبر على النكاح[3].

أما الشافعية والحنابلة فيرون أن الحاجة مطلقة سواء كانت للوطء أو للخدمة بحيث لا يوجد في محارمه من يحصل به ذلك أو لتوقع شفائه بالوطء بعد شهادة عدلين من الأطباء[4].

وهذا هو المختار لأن المقصود من إنكاحه تحقيق المصلحة له ودرء الضرر عنه، ولا يكون ذلك إلا بسد حاجته أياً كان نوعها.

أضف إلى ذلك أن المجنون محتاج إلى من يعتني به عناية خاصة قد لا تبعد كثيراً عن العناية بالصغير في ملاحظة طعامه ولباسه ونظافته ونحو ذلك مما يعد من الأمور الضرورية التي لا يطيق

(١) انظر: الخرشي (٣/ ٢٠٢)، والأم (٥/ ٢٢)، وعمدة السالك وعدة الناسك أحمد بين النقيب المصري (٢٠٣) المكتبة العصرية، صيدا.

(٢) انظر: منح الجليل (٣/ ٣١٥)، ومغني المحتاج (١٦٨/ ٣)، والمغني (٧/ ٣٩٢)، والتوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح، أحمد العلوي الشويكي (٣٠٢)، مطبعة السنة المحمدية مصر، ط١، ت ١٣٧١هـ.

(٣) انظر: منح الجليل (٣/ ٣١٥).

(٤) انظر: زاد المحتاج بشرح المنهاج، عبدالله الكوهجي (٣/ ٢١١)، تحقيق: عبدالله الأنصاري، طبع على نفقة الشؤون الدينية بدولة قطر، ط١، والإنصاف (٨/ ٦١).

القيـام بهـا إلا من كان مقرباً بدافع العطـف والمحبة وهذا يتوافر في الزوجة غالباً.

ثالثاً: أن يكون المجنون كبيراً بالغاً لأن الصغير لا يحتاج إلى النكاح في الحال لعدم وجود الشهوة وهذا الشرط ذكره الشافعية(١) والحنابلة(٢)، دون المالكية.

رابعـاً: أن يُذكـر للزوجة حاله فـإن رضيت به جـاز تزويجه، وهذا الشرط انفرد به الشافعية(٣).

٢. إجبار الحاكم للمجنونة:

تقـدم معنـا في المسـألة ذكر اتفـاق الفقهاء -رحمهـم الله تعالى- على جـواز إجبار الحاكـم للمجنون، والأمر كذلك في حـق المجنونة، فعند الجمهـور(٤) يملك الحاكم باعتبار ولايته العامة إجبار المجنونة المغلوبة على عقلها على النكاح دون اعتبار لإذنها أو رضاها؛ إذ إنها ليسـت من أهل الإذن، وليس لها اختيار صحيح.

وقـد ذكر الفقهاء -رحمهم الله- قيوداً لصحة هذا الإجبار، أهمها ما يأتي:

أولاً: أن يكـون جنونها مطبقاً بحيث لا يُنتظـر بها إفاقة، فإن كانت تجـن وتفيـق فـلا إجبـار عليها، وهـذا الـشرط نـص علية المالكية(٥) والشافعية(٦)، ويفهم اشتراطه عند الحنابلة من مذهبهم.

(١) انظر: مغني المحتاج (٣/ ١٦٨).
(٢) انظر: الإنصاف (٨/ ٦١).
(٣) انظر: الأم (٥/ ٢٢).
(٤) يقصد بالجمهور المالكية والشافعة أما الحنيفة فلم أقف على رأيهم كما تقدمت إليه الإشارة فيما سبق.
(٥) انظر: الخرشي (٣/ ١٧٦).
(٦) انظر: الأم (٥/ ٢٢).

ثانياً: أن لا يكون لها أب، وهذا عند المالكية[١]، وعند الشافعية اشترطوا عدم وجود الأب أو الجد[٢] وهذا هو الراجح؛ إذ الولاية في التزويج إنما تنتقل إلى الحاكم عند فقد الولي، ولا شك أن الجد في منزلة الأب فيقدم في إنكاحها عند وجود المصلحة، فإن لم يكن لها أب ولا جد انتقلت ولاية تزويجها إلى الحاكم.

ثالثاً: أن تكون بالغةً، وهذا ما اشترطه المالكية[٣] والشافعية[٤]، خلافاً للحنابلة[٥] حيث ذهبوا إلى صحة إجبار المجنونة مطلقاً، كبيرة كانت أو صغيرة إذا ظهرت منها شهوة.

وقالوا: إن المعنى المبيح للتزويج وُجد في حق الصغيرة فأبيح تزويجها كالكبيرة إذا ظهرت منها شهوة، ففي تزويجها مصلحتها ودفع حاجتها[٦].

والراجح ما ذهب إليه المالكية والشافعية من اشتراط بلوغ المجنونة؛ وذلك لأن البلوغ مظنة الشهوة والاحتياج إلى الوطء، وهذا لا يوجد في الصغيرة غالباً؛ لذا يُناط الحكم بالبلوغ، فإذا بلغت جاز للحاكم إجبارها، وإن كانت صغيرة لم تجبر لعدم الحاجة.

رابعاً: وجود الحاجة إلى النكاح، وهي مطلقة فتشمل الحاجة إلى الوطء بأن تظهر منها علامات الشهوة إلى الرجال، إما من كلامها أو قرائن أحوالها كتتبعها الرجال وميلها إليهم أو يكون النكاح سبباً متوقعاً لشفائها بقول عدلين من الأطباء.

---

(١) انظر: منح الجليل (٣/ ٢٧٢)
(٢) انظر: كفاية الأخيار (٢/ ٣٤).
(٣) انظر: الخرشي (٣/ ١٧٦).
(٤) انظر: الأم (٥/ ٢٢).
(٥) انظر: المغني (٧/ ٩٣٠).
(٦) انظر: المغني (٧/ ٩٣٠).

وهذا الشرط ذكره الشافعية(١) والحنابلة(٢).

خامساً: أن يُعلم الزوج بحالها، وما اشتهر من أنها مغلوبة على عقلها، فإن رضي بذلك زوَّجها الحاكم إياه جبراً بلا اعتبار لأمرها؛ لأنه أمر لها، وكان إنكاحها إياه كالحكم لها وعليها.

وهذا الشرط انفرد بذكره الشافعية(٣).

سادساً: أن يزوِّجها من الكفء، ويقصد به يكافئها في الدين والصناعة والنسب والحرية سواء كانت بكراً أو ثيباً.

وهذا الشرط انفرد به أيضاً الشافعية(٤).

المطلب الثاني
الإجبار الصادر من السيد

في هذا المطلب نأتي على آخر الأسباب المبيحة للإجبار وهو الملك، فالسيد يملك إجبار عبده، وكذلك أمته؛ لأن ملكه عليه كالحبل في رقبته، وكالغل أو القيد المانع له من التصرف فهو محبوس بالرق والعبودية وتجري عليه أحكام سيده جرياناً كاملاً؛ بل إنه يمنع من الخروج إلى الصلوات والحج والجهاد وأداء الشهادات بلا إذن سيده، لذا رغَّب الإسلام في العتق وحث عليه في أدلة كثيرة من الكتاب والسنة، وجعله من أعظم القربات المندوب إليها لأن فيه تخليصاً من الذل، وتكميلاً للأحكام والتصرفات الشرعية(٥).

---

(١) انظر: مغني المحتاج (٣/ ١٦٩).

(٢) انظر: الإنصاف (٨/ ٦٠).

(٣) انظر: الأم (٥/ ٢٢).

(٤) انظر: المرجع السابق.

(٥) انظر: كتاب العتق في المراجع التالية: الاختيار (٤/ ١٧)، وأقرب المسالك (١٨٠)، وكفاية الأخيار (٢/ ١٧٥)، والمطلع (٣١٤)، والمقنع (٣/ ٣).

ومن كان هذا حاله فحري أن تجري عليه أحكام سيده بلا تردد أو توقف ومنها النكاح؛ لأنه من أعظم المصالح وأكثرها وقوعاً، وقد بسط الفقهاء -رحمهم الله- القول في حكم هذه المسألة فاتفقوا في مواضع، واختلفوا في أخرى.

وهذا ما سيتضح معنا في الصفحات القادمة - إن شاء الله تعالى-

أحقيته في الإجبار على النكاح:

قبل الوقوف على آراء الفقهاء في إجبار السيد لعبده أو أمته يجدر بنا التنبيه على مسألة مهمة تدور عليها أحكام الجبر وهي تمام الملك، ويُقصد بها أن يكون ملك السيد لعبده أو أمته تاماً لا شائبة فيه بحيث يصدق على العبد والأمة الاتصاف بصفة القن[١] أي العبد الخالص الذي ليس فيه شائبة حرية.

فلقد اتفق الفقهاء[٢] -رحمهم الله تعالى- على أن ولاية الإجبار للعبد المملوك تعتمد على كمال الملك وهذا يشمل القن والأمة وأم الولد[٣] والمدبر[٤]، أما المكاتب[٥] والمكاتبة فلا يجوز للسيد إجبارهما

(١) القن: العبد الخالص العبودية، وهو الذي مُلك هو وأبواه وتكون للواحد والجمع ويُقال للعبد أيضاً قين، وللأمة قينة، مغنية كانت أو غير مغنية. انظر: القاموس المحيط (٤/ ٣٦٩)، ومختار الصحاح (٢٢٣).

(٢) انظر: رد المختار (٢/ ٣٧٧)، ومنح الجليل (٣/ ٢٧٢)، ومغني المحتاج (٣/ ١٧٢)، والمغني (٧/ ٣٩٨).

(٣) أم الولد هي الأمة التي ولدت من سيدها فأتت بولد منه ظهر عليه خلقه الآدمي إما حياً وإما ميتاً وتعتق إذا مات سيدها. انظر: الوجيز (٢/ ٢٩٤).

(٤) المدبّر: هو العبد الذي عُلق عتقه بموت سيده، والتدبير: تعليق مكلف رشيد عتق رقيقه على موته لزوماً وسمي بذلك لأنه يعتق بعدما يدبر سيده. انظر: دليل السالك (١٤٦)، والمطلع (٣١٥).

(٥) المكاتب العبد الذي حصلت منه الكتابة، والكتابة بمعنى المكاتبة والمكاتب بفتح التاء: العبد، وبكسرها السّيد، والمكاتبة: لفظة وضعت لعتق على مال منجم إلى أوقات معلومة يحل كل نجم لوقته المعلوم. انظر: المطلع (٣١٦)، والدر النقي (٣/ ٨٢٥).

على النكاح مطلقاً، وكذا المبعض[(١)]، وهذا محل اتفاق[(٢)] بين الفقهاء -رحمهم الله-.

أولاً: إجبار السيد لعبده الصغير:

اختلف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أن السيد يملك إجبار عبده الصغير على النكاح.

وهذا قول الجمهور من الحنفية[(٣)]، والمالكية[(٤)] وأحد قولي الشافعية[(٥)] والحنابلة[(٦)].

أدلة هذا القول: استدل الجمهور على قولهم بصحة إجبار العبد الصغير أن السيد يملك تزويج ابنه الصغير فعبده مع ملكه وتمام ولايته عليه أولى، وكذلك الحكم في عبده المجنون[(٧)].

القول الثاني: أن السيد لا يملك إجبار العبد الصغير على النكاح.

وهذا القول للشافعية[(٨)].

الترجيح:

بعد تأمل آراء الفقهاء في هذه المسألة يترجح -والله أعلم- ما ذهب

(١) المبعض: هو من أعتق بعضه وبقي بعضه الآخر رقيقاً. انظر: تفصيل القول فيه عند الفقهاء في الاختيار (٤/ ٢٤)، وبداية المجتهد (٢/ ٣٦٧)، وكفاية الأخيار (٢/ ١٧٦)، والعُدة (٣٤٧).

(٢) انظر: المراجع السابقة في حكاية الاتفاق الأول.

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٧).

(٤) انظر: أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك، أبو بكر الكشناوي (٢/ ٦٣)، المكتبة العصرية، بيروت، ط١، ت ١٤٢٤هـ.

(٥) انظر: مغني المحتاج (٣/ ١٧٢).

(٦) انظر: المغني (٧/ ٤٠٠).

(٧) انظر: المغني (٧/ ٤٠١).

(٨) انظر: الأم (٥/ ٤٥)، والوجيز (٢/ ١٠).

إليه الجمهور من صحة إجبار السيد لعبده الصغير وتزويجه بلا اعتبار لإذنه ورضاه، وذلك لما يأتي:

١. أن العبد ومنافعه مملوك لسيده، يتصرف فيها كيف شاء، وهذا من جملة التصرفات المباحة، ولا يترتب عليه محظور بل قد يكون نافعاً له.

٢. قوة استدلال الجمهور على رأيهم، وعدم قيام ما يعارضه من أدلة نقلية أو عقلية، ولا شك أن القول المُدعم بالدليل مقدم على القول الذي يخلو منه.

ثانياً: إجبار السيد لعبده الكبير:

وهذه المسألة أيضاً جرى فيها اختلاف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- على قولين:

القول الأول: إن السيد يملك إجبار عبده الكبير على النكاح، ومعنى الإجبار أن ينفذ عليه النكاح بغير رضاه وهذا قول الحنفية(١)، والمالكية(٢).

واشترط المالكية لصحة الإجبار عدم الإضرار بالعبد، فلا يجوز للسيد إجبار عبده مع حصول الضرر، كتزويجه بمن لا خير فيها، أو بأمة مصابة بعاهة أو بجنون.(٣)

أدلة هذا القول:

استدل أصحاب هذا القول بقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ﴾ [النور: ٣٢].

---

(١) انظر: تبيين الحقائق (٢/ ١٦٤).

(٢) انظر: المدونة (٢/ ١٤٩).

(٣) انظر: منح الجليل (٣/ ٢٦٩)، والتسهيل -تسهيل المسالك إلى هداية السالك إلى مذهب الإمام مالك- الشيخ مبارك بن علي التميمي (٤/ ١١٦٩)، دار ابن حزم، بيروت، ط٢ ١٤٢٢هـ.

وجه الاستدلال:

١. أن الله تعالى أمر الموالي بإنكاح العبيد والإماء مطلقاً عن شرط الرضا فمن شرطه يحتاج إلى الدليل[١].

٢. أنه مملوك رقبة ويداً، فيملك عليه كل تصرف فيه صيانة ملكه كالأمة، لأنه إنما ملك تزويجها لكونها مملوكة له رقبة ويداً[٢].

٣. أن إنكاح العبد من قبل سيده تصرف لنفسه؛ لأن مقاصد النكاح ترجع إليه فإن الولد في إنكاح الأمة له، ومنفعة العقد بإحصان عبد حصل له أيضاً، فكان هذا الإنكاح تصرفاً لنفسه، ومن تصرف في ملك نفسه لنفسه ينفذ، ولا يُشترط رضا المتصرف فيه[٣].

٤. أن إنكاح العبد مصلحة في حقه لما فيه من صيانة ملكه عن النقصان بواسطة الصيانة عن الزنا[٤].

القول الثاني: إن السيد لا يملك إجبار عبده البالغ العاقل على النكاح، فإن فعل فالنكاح مفسوخ، وكذا إن زوَّجه بغير إذنه ثم رضي فالنكاح مفسوخ أيضاً.

وهذا القول مروي عن أبي حنيفة -رحمه الله-[٥]، وهو مذهب الشافعية[٦] والحنابلة[٧].

أدلة هذا القول:

لقد استدل هذا الفريق بما يأتي:

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٧).

(٢) انظر: تبيين الحقائق (٢/ ١٦٤).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٧).

(٤) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(٥) انظر: شرح فتح القدير لمحمد بن عبدالواحد المعروف بالكمال بن الهمام (٣/ ٣٧٥)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط١، ١٤١٥هـ.

(٦) انظر: الأم (٥/ ٤٥).

(٧) انظر: المغني (٧/ ٤٠٠).

١. أن ما يتناوله النكاح لا يملكه السيد أو المولى، فعقده تصرف فيما لا يملكه فانتفى كالأجنبي، بخلاف أَمَته فإنه يملك ما يتناوله فيملك تمليكه[١].
٢. أن العبد يملك رفع النكاح بالطلاق، فكيف يُجبر السيد على ما لا يملك رفعه[٢].
٣. أن النكاح خالص حقه، ونفعه له فأشبه الحر[٣].
٤. أنه مبقي على أصل الآدمية فيما هو من خواص الآدمية والنكاح منها، ولا يدخل في ملكه إلا ماليته[٤].

الاعتراضات الواردة على الأدلة، والإجابة عليها:

اعترض الحنفية على القول الثاني بأن جعل مناط الإجبار هو ملك ما يتناوله النكاح، وأنها علة مساوية ينتفي بانتفائها الحكم باطل، لأنها علة منتقضة في الزوج فهو يملك ما يتناوله النكاح من زوجته ولا يملك تمليكه[٥].

وأما ما ذكروه من أنه مبقي على أصل الآدمية لعدم ملكه فهو فاسد، لأنه لو كان كذلك لملكه العبد، وهذا لأن ما لا يملكه المولى يملكه العبد كالإقرار بالحدود، والقصاص، وما لا يملكه العبد يملكه المولى كالإقرار عليه بالمال[٦].

وأما قولهم: إنه لا فائدة فيه لأن العبد يملك الطلاق، فالجواب عليه: أن الظاهر عدم مبادرته للطلاق من وجهين:

(١) انظر: شرح فتح القدير (٣/ ٣٧٥).
(٢) انظر: مغني المحتاج (٣/ ١٧٢)، والمغني (٧/ ٤٠١).
(٣) انظر: المغني (٧/ ٤٠١).
(٤) انظر: تبيين الحقائق (٢/ ١٦٤).
(٥) انظر: شرح فتح القدير (٣/ ٣٧٥).
(٦) انظر: تبيين الحقائق (٢/ ١٦٤).

أحدهما: أن عقد النكاح مما ترغب فيه النفس غالباً وتدعو إليه فالظاهر عدم طلب قطعه.

والثاني: أن حشمة السيد في قلب عبده مانعة من اجترائه عليه بالمبادرة إلى نقض ما فعله[1].

أما الفريق الثاني فاعترض على أدلة الفريق الأول بما يأتي:

١. أن الأمر بإنكاح العبد خاص بحال طلبه بدليل عطفه على الأيامى، وإنما يزوجهن عند الطلب، ومقتضى الأمر الوجوب فإذا طلب ذلك وجب تزويجه[2].

٢. أن العبد يفارق الأمة، لأن الأمة يملك سيدها منافع بضعها، والاستمتاع بها بخلاف العبد[3].

المناقشة والترجيح:

بعد تأمل آراء الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في هذه المسألة والنظر في أدلتهم والاعتراضات الواردة عليها يترجح -والله أعلم- ما ذهب إليه الفريق الأول القائل بثبوت ولاية الإجبار للسيد على عبده الكبير.

وذلك للأسباب التالية:

أولاً: قوة استدلال الفريق الأول وعدم قيام ما يعارض هذا الاستدلال فيبقى الأمر على الأصل وهو الإباحة.

ثانياً: إن السيد يملك التصرف بعبده كيف يشاء، ما دام ملكه عليه تاماً سواء أكان هذا التصرف بالبيع أم الإجارة أم الهبة، وغير ذلك من

(١) انظر: شرح فتح القدير (٣/ ٣٧٥).

(٢) انظر: المغني (٧/ ٤٠١)، والمقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، موفق الدين عبدالله بن قدامة (٣/ ١٦)، توزيع مكتبة ابن تيمية، القاهرة، المكتبة السلفية، ط٢.

(٣) انظر: المرجع السابق.

التصرفات المشروعة والنكاح لا يختلف عنها، فيملك إنكاحه أيضاً بلا استئذانه أو اعتبار لرضاه.

ثالثاً: إن هذا القول مقيد بعدم الإضرار بالعبد -كما تقدم- وبذلك تكون الفائدة الحاصلة من إنكاحه أو المصلحة من ذلك متيقنة مع ما في ذلك من تلبية داعي الفطرة السليمة.

ثالثاً: إجبار السيد لأمته:

تُعد هذه المسألة وهي مسألة: (إجبار السيد لأمته، أو مملوكته) من المسائل المتفق عليها عند الفقهاء -رحمهم الله تعالى-، فلقد اتفق الفقهاء[١] على أن السيد يملك إجبار أمته على النكاح بأي صفة كانت كبيرة أو صغيرة، عاقلة أو مجنونة، بكراً أو ثيباً، ما دام ملكه عليها تاماً خالصاً، عدا المكاتبة فلا تُجبر مطلقاً، ولا يُعلم في ذلك خلاف بينهم.

سبب ثبوت ولاية الإجبار للسيد على أمته:

١. أن الإنكاح إصلاح لملك السيد؛ لأن فيه تحصين الأمة عن الزنا الذي هو سبب الهلاك أو النقصان فيملكه السيد[٢].
٢. أن النكاح يرد على منافع البضع وهي مملوكة له[٣].
٣. ولأن النكاح عقد على منفعتها فأشبه عقد الإجارة، ولذلك ملك الاستمتاع بها[٤].
٤. أن السيد ينتفع بتزويجها لما يحصل له من مهرها وولدها ويسقط عنه من نفقتها وكسوتها[٥].

---

(١) انظر: شرح فتح القدير (٣/ ٣٤٧)، والمدونة (٢/ ١٤٩)، والأم (٥/ ٤٥) والمغني (٧/ ٣٩٨).

(٢) انظر: شرح فتح القدير (٣/ ٣٧٦).

(٣) انظر: مغني المحتاج (٣/ ١٧٢).

(٤) انظر: المغني (٧/ ٣٩٩).

(٥) المصدر السابق، الصفحة نفسها.

واشترط الجمهور[1] لصحة هذا الإجبار عدم الإضرار بها فلا يزوجها السيد من معيب كأبرص أو مجنون أو عبد غير صالح، لأن ذلك يؤثر في الاستمتاع وذلك حق لها، وهذا بخلاف بيعها على معيب فيصح لأنه لا يراد للاستمتاع.

مسألة: في وجوب استئذان السيد عند إرادة العبد النكاح:

إن العبد المملوك محبوس بالرق على خدمة سيده وممنوع من التصرفات الشرعية كالبيع والشراء والإجارة والنكاح، لما قد يكون في ذلك من تفويت لمصلحة السيد أو انشغاله عن خدمته، ولذلك كانت تصرفاته كلها موقوفة على إذن سيده وإجازته، ومن ذلك النكاح، فلقد أجمع الفقهاء[2] -رحمهم الله تعالى- على أن نكاح العبد بغير إذن مولاه لا يجوز.

واستدلوا على ذلك بقوله ﷺ: «أيما عبد تزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر»[3].

وجه الاستدلال:

أولاً: وصف النبي ﷺ العبد الذي لا يستأذن مولاه في نكاحه بالعهر وهو الزنا والفجور[4]، فدل ذلك على أن استئذان السيد في نكاح العبد واجب.

ثانياً: إن في تنفيذ النكاح تعييبه إذ النكاح عيب فيه فلا يملكه إذن مولاه[5].

---

(١) انظر: التسهيل (٤/ ١١٦٩)، وزاد المحتاج (٣/ ٢١٤)، والمغني (٧/ ٤٠٠).

(٢) انظر: الإجماع ص٤٢.

(٣) أخرجه أبو داود، كتاب النكاح، باب في نكاح العبد بغير إذن سيده (٢/ ١٩٠) رقم الحديث (٢٠٧٨)، عن جابر عن النبي ﷺ، وأخرجه الترمذي في كتاب النكاح، باب ما جاء في نكاح العبد بغير إذن سيده (١/ ٢٩٨) رقم الحديث (١١٣٥)، عن جابر بن عبدالله عن النبي ﷺ قال:... وفي الباب عن ابن عمر قال أبو عيسى: حديث جابر حديث حسن، وروى بعضهم هذا الحديث عن عبدالله بن محمد بن عقيل عن ابن عمر

(٤) انظر: القاموس المحيط (٢/ ١٣٩).

(٥) انظر: شرح فتح القدير (٣/ ٣٦٩).

ثالثاً: يقع على السيد ضرر في ذلك لأنه يحتاج إلى المهر والنفقة، فكان الأمر بيد سيده إن شاء أذن له وإن شاء منعه.

ويكون المهر دين في رقبة العبد والنفقة متعلقة بكسبه(١).

وصفة الإذن: أن يقول السيد لعبده: أذنت، أو أجزت، أو رضيت، ونحو ذلك أو يسوق إلى المرأة المهر أو شيئاً منه في نكاح العبد مما يدل على الرضا(٢).

والأَمَة حكمها كالعبد، بل هي أولى بالمنع فلا تتزوج بغير إذن سيدها أو سيدتها باتفاق الفقهاء -رحمهم الله تعالى-(٣).

واتفق الفقهاء(٤) -رحمهم الله تعالى- على أن السيد يُندب في حقه تزويج عبده، أو أَمَته إذا طلبا منه إنكاحهما، ولا يجبر السيد على ذلك إلا إذا خشي منهما الوقوع في الفجور فهنا يُجبر على تزويجهما، أو على البيع إذا امتنع لأن حاجتهما إلى النكاح قد تشتد فأجبر السيد على دفعها كالإطعام، والكسوة، ولأن إنكاح العبد والأمة فيه مصلحة وهي صيانة ملكه من النقصان بواسطة الصيانة عن الزنا.

---

(١) انظر: الاختيار (٣/ ١٠٩)، والعُدة (ص٣٦٨).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٤).

(٣) انظر: شرح فتح القدير (٣/ ٣٦٩)، ومنح الجليل (٣/ ٢٦٩)، والأم (٥/ ٤٤)، والمغني (٧/ ٤٠٢).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣٨٢)، ومنح الجليل (٣/ ٢٦٩)، ومغني المحتاج (٣/ ١٧٣)، والمغني (٧/ ٣٩٩).

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد المرسلين وخاتم النبيين وأشرف الخلق أجمعين نبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله الطيبين الطاهرين.

أما بعد،،،

فيطيب لي قبل الختام، ذكر أبرز النتائج التي استبانت لي بين طيات هذا البحث، وهي كالآتي:

أولاً: يقصد بالوصية تفويض الإنسان لغيره بالتصرف بعد موته ومن ذلك الوصية بالإنكاح أو التزويج.

ثانياً: اختلف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في مسألة الإيصاء بالتزويج، والراجح أن ولاية النكاح تستفاد بالوصية لما يترتب على ذلك من المصلحة، وخاصة إذا كان الأمر يتعلق بتزويج الصغار والأبكار.

ثالثاً: تفترق الوصية عن الوكالة من عدة نواحٍ، أبرزها: أن الوكالة تفويض بالتصرف حال الحياة، أما الوصية فلا تكون إلا بعد الموت.

رابعاً: يجوز التوكيل في عقد النكاح إجمالاً سواء من جهة الزوج أو من جهة الولي وهذا باتفاق الفقهاء -رحمهم الله تعالى-.

خامساً: الراجح من أقوال الفقهاء أن وصي الأب خاصة يملك

إجبار الصغير والبكر والمجنون والمجنونة، لأنه نائب عن الأب، قائم مقامه، فملك الإجبار مثله.

سادساً: أجمع أهل العلم على أن ولاية السلطان أو الحاكم في النكاح جائزة وذلك عند فقد الولي القريب أو عضله لأنه نائب عن جماعة المسلمين وولايته عامة.

سابعاً: اختلف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في صحة إجبار الحاكم للصغير على النكاح والمختار أن الحاكم يملك إجباره وهذا موافق لعموم الأدلة، ولأنه ولي من لا ولي له من المسلمين.

ثامناً: اتفق الفقهاء على جواز إجبار الحاكم للمجنون والمجنونة وذكروا قيوداً أو شروطاً لصحة ذلك.

تاسعاً: اتفق الفقهاء -رحمهم الله تعالى- على أن ولاية الإجبار للعبد المملوك أو الأمة تعتمد على تمام الملك وعدم وجود شائبة حرية في المملوك كالكتابة أو التبعيض.

عاشراً: مذهب جمهور الفقهاء صحة إجبار السيد لعبده الصغير وذلك لتمام ملكه وولايته عليه.

الحادي عشر: اختلف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في مسألة إجبار السيد لعبده الكبير، والراجح صحة إجباره بشرط عدم الإضرار به.

الثاني عشر: اتفق الفقهاء -رحمهم الله تعالى- على جواز إجبار السيد لأَمَته على النكاح مطلقاً سواء أكانت صغيرة أم كبيرة، بكراً أم ثيباً، عاقلة أم مجنونة، عدا المكاتبة فلا تجبر مطلقاً بالاتفاق.

الثالث عشر: أجمع الفقهاء -رحمهم الله تعالى- على أن نكاح العبد أو الأَمَة دون إذن السيد باطل ولا يجوز؛ لأنه ممنوع من التصرفات الشرعية دون إذن سيده، ومن ذلك النكاح فإن خالف ذلك كان عاهراً.

كانت تلك أهم النتائج التي ظهرت لي من هذا البحث المتواضع فإن أصبت فمن الله وبتوفيق منه وفضل، وإن أخطأت فمن نفسي، وأسأله سبحانه السداد والهداية في القول والعمل.

والحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على الهادي البشير وعلى آله وصحبه أجمعين.

فهرس المصادر والمراجع:

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: كتب الحديث الشريف:

تحفة الأحوذي شرح جامع الترمذي. دار الفكر، بيروت، ت١٤٢٤هـ، الطبعة الثانية، جمعية المكنز الإسلامي، مصر، القاهرة، ت١٤٢١هـ.

٥. سنن ابن ماجه. أبو عبدالله محمد القزويني وبحاشيته تعليقات مصباح الزجاجة في شرح زوائد ابن ماجه، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى، ت ١٤١٦هـ.

٦. سنن أبي داود. سليمان بن الأشعث السجستاني، دار ابن حزم، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، ت١٤١٨هـ.

ثالثاً: كتب الفقه:

الفقه الحنفي:

٧. الاختيار لتعليل المختار. عبدالله بن مودود الموصلي، المكتبة الإسلامية، إستنابول-تركيا.

٨. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. علاء الدين أبو بكر الكاساني، المكتبة العصرية، بيروت-لبنان.

٩. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق. فخر الدين عثمان الزيلعي، مطابع الفاروق الحديثة، القاهرة، شبرا.

١٠. رد المحتار على الدر المختار المعروفة بحاشية ابن عابدين. دار إحياء التراث العربي.

١١. اللباب في شرح الكتاب. عبدالغني الغنيمي الحنفي، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان، ت ١٤١٢هـ.

١٢. مختصر الطحاوي. أبوجعفر أحمد الطحاوي، تحقيق أبي الوفاء الأفغاني، لجنة إحياء المعارف النعمانية، حيدر آباد-الهند.

١٣. مختصر القدوري في الفقه الحنفي. أبو الحسن أحمد القدوري، تحقيق: الشيخ كامل عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ت ١٤١٨هـ.

الفقه المالكي:

١٤. أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب الإمام الأئمة مالك. أبو بكر الكشناوي، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الأولى، ت ١٤٢٤هـ.

١٥. أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك. أحمد الدردير، دار الفكر، بيروت.

١٦. بداية المجتهد ونهاية المقتصد. محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة العاشرة، ت ١٤٠٨هـ.

١٧. جواهر الإكليل شرح مختصر العلامة خليل في مذهب الإمام مالك إمام دار التنزيل.

صالح الآبي الأزهري، ضبطه وصححه: محمد الخالدي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ت ١٤١٨هـ.
١٨. الخرشي على مختصر سيدي خليل وبهامشه: حاشية الشيخ علي العدوي. دار صادر، بيروت.
١٩. دليل السالك لمذهب الإمام مالك. الشيخ محمد محمد سعد، دار ومكتبة هلال، بيروت.
٢٠. الكافي في مذهب أهل المدينة المالكي. أبو عمر بن عبدالبر القرطبي، تحقيق: د. محمد الموريتاني، الناشر المحقق، ت ١٣٩٩هـ.
٢١. المدونة الكبرى. الإمام مالك بن أنس الأصبحي، دار الفكر، بيروت.
٢٢. منح الجليل شرح مختصر سيدي خليل. محمد عليش، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ت١٤٠٤هـ.

الفقه الشافعي:
٢٣. الأم. محمد بن إدريس الشافعي، بيروت، ت١٤١٠هـ.
٢٤. بجيرمي على الخطيب، حاشية سليمان البجيرمي المسماة تحفة الحبيب على شرح الخطيب، دار المعرفة، بيروت-لبنان، ت ١٣٩٨هـ.
٢٥. زاد المحتاج بشرح المنهاج. عبدالله الكوهجي، تحقيق: عبدالله الأنصاري، طبع على نفقة الشؤون الدينية بدولة قطر، الطبعة الأولى.
٢٦. عمدة السالك وعدة الناسك. أبو العباس أحمد بن النقيب المصري، المكتبة العصرية، صيدا.
٢٧. كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار. أبو بكر بن محمد الحسيني الحصني، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية.
٢٨. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. شرح الشيخ محمد الشربيني على متن منهاج الطالبين للإمام النووي، دار الفكر، بيروت.
٢٩. الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي. محمد الغزالي، دار المعرفة، بيروت، ت ١٣٩٩هـ.

الفقه الحنبلي:
٣٠. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. علاء الدين المرداوي، مؤسسة التاريخ العربي، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان.
٣١. حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع. عبدالرحمن النجدي، الطبعة التاسعة، ت ١٤٢٣هـ.
٣٢. الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي. جمال الدين أبو المحاسن الحنبلي، إعداد: رضوان مختار غريبة، دار المجتمع للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الأولى، ت ١٤١١هـ.
٣٣. شرح الزركشي. شمس الدين أبو عبدالله الزركشي، تحقيق: عبدالملك بن دهيش، دار خضر، بيروت، الطبعة الأولى، ت ١٤١٥هـ.
٣٤. العُدة شرح العمدة في فقه الإمام أحمد بن حنبل. بهاء الدين المقدسي، مكتبة الرياض الحديثة.
٣٥. الكافي فقه الإمام أحمد بن حنبل. موفق الدين عبدالله بن قدامة المقدسي، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الخامسة، ت ١٤٠٨هـ.

٣٦. المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. مجد الدين أبو البركات بن تيمية، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار الكتاب العربي، بيروت.
٣٧. المطلع على أبواب المقنع. أبو عبدالله محمد بن أبي الفتح الحنبلي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ت ١٣٨٥هـ-١٩٦٥م.
٣٨. معونة أولي النهى شرح المنتهى. تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي، تحقيق: د. عبدالملك بن دهيش، دار خضر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
٣٩. المغني. موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
٤٠. المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني، موفق الدين عبدالله بن قدامة المقدسي، توزيع مكتبة ابن تيمية، القاهرة، المكتبة السلفية، الطبعة الثانية.
٤١. الملخص الفقهي. تلخيص: الشيخ صالح الفوزان، دار ابن الجوزي، الرياض-المملكة العربية السعودية، الطبعة الرابعة عشر، ت ١٤٢١هـ.

رابعاً: كتب اللغة:

٤٢. تهذيب اللغة. أبو منصور الأزهري، تحقيق: يعقوب عبدالنبي، مراجعة محمد النجار، الدار المصرية للتأليف والترجمة.
٤٣. الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية. إسماعيل الجوهري، أحمد عبدالغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الثالثة، ت١٤٠٤هـ.
٤٤. القاموس المحيط. مجد الدين محمد الفيروز آبادي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ت١٤١٢هـ-١٩٩١م.
٤٥. لسان العرب. أبو الفضل محمد بن منظور، دار صادر، بيروت، الطبعة الثالثة، ت ١٤١٤هـ.
٤٦. مختار الصحاح. محمد بن أبي بكر الرازي، إخراج دائرة المعاجم للنشر، ت ١٩٨٠ م.
٤٧. معجم مقاييس اللغة. أحمد بن فارس، تحقيق: عبدالسلام هارون، دار الجيل، بيروت.

خامساً: كتب متفرقة:

٤٨. الإجماع. الإمام أبو بكر بن المنذر، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ت ١٤٠٥هـ.
٤٩. الأحكام السلطانية والولايات الدينية. علي بن محمد الماوردي، راجعه محمد فهمي السرجاني، دار التوفيقية للطباعة، مصر، ت ١٩٧٨م.
٥٠. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان. زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، تحقيق: عبدالكريم الفضيلي، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الأولى، ت ١٤١٨هـ.
٥١. القاضي أبويعلى وكتابه الأحكام السلطانية. د. محمد عبدالقادر أبو فارس، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، ت ١٤٠٣هـ.

محتويات البحث:

عن عبد الله العمري العابد أنه كتب إلى مالك يحضه على الانفراد والعمل، فكتب إليه مالك: إن الله قسم الأعمال كما قسم الأرزاق، فـرُبّ رجل فتح له في الصلاة، ولم يفتح له في الصوم، وآخر فتح له في الصدقة، ولم يفتح له في الصوم، وآخر فتح له في الجهاد. ونشر العلم من أفضل أعمال البر، وقد رضيت بما فتح لي فيه، وما أظن ما أنا فيه بدون ما أنت فيه، وأرجو أن يكون كلانا على خير وبر.

(سير أعلام النبلاء ١٥/ ١١٥)

مجلة
الجمعية الفقهية السعودية

أحكام كفارة الوطء في الحيض

إعداد
د. عبود بن علي بن درع
عضو هيئة التدريس
قسم الفقه - كلية الشريعة وأصول الدين
جامعة الملك خالد

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وسلّم تسليماً كثيراً.

أما بعد:

فإن الله -جل جلاله- قد شرع للعباد ما يصلحهم في أمور دينهم ودنياهم، هداهم إلى ما فيه صلاحهم، فكانت شريعته كاملة تامة، راعت الحقوق والواجبات، فشرعت الحلال الطيب، ونهت عن الحرام الخبيث، وكان مما نهت عنه إتيان الحائض لأجل الأذى العارض.

فالحيض أذى للمرأة، ووطؤها من هذا الأذى، ويجعله يستشري وينتقل إلى الزوج أيضاً، وهذا شيء من الأذى الذي يصيب كلاً من المرأة والرجل إذا خالفا شرع الله.

لذا اخترت الكتابة في هذا الموضوع وقد أسميته: (أحكام كفارة الوطء في الحيض)، إسهاماً مني في بيان أحكام هذا الوطء المحرم، وما يترتب عليه، سائلاً الله عزوجل الإعانة والسداد.

أسباب اختيار الموضوع:

أولاً: خفاء هذه المسألة على كثير من المسلمين، وحياء بعضهم في السؤال عن هذا الأمر، بل إنك لو سألت الجم الغفير لقال: لا أعلم أن في ذلك الأمر كفارة، ولعل السبب في ذلك -حسب علمي- قلة

المتحدثـين فيها، مع قلة الكتابات المفردة لها بشيء من التفصيل والبيان ونشرها بين الناس.

مع أن العلماء -والحق يقال- قد بينوا ذلك في كتبهم بياناً واضحاً... فعقـدت العزم على الكتابة في هذا الموضوع بـشيء من التفصيل؛ أجمع ما قيـل فيه، وأفصّل أدلته، وأذكر الأقـوال والتفريعات، مع الاجتهاد في تتبـع الجزئيات بقدر الإمكان، فجـزى الله العلماء قديماً وحديثاً على ما قدموا وبذلوا خيراً، فمن معينهم غرفت، ومن مسـائلهم ارتشفت، وعلى الله -جل وعلا- توكلت، نعم المولى ونعم النصير.

ثانيـاً: أن الـوطء في الحيض محرم، وسـعي المسـلم لإبـراء ذمته من هذا الحرام واجب، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، ومن رحمته -سـبحانه وتعـالى- أن شرع كفـارة لهـذا الأمر، يجب عـلى أهل العلم بيانها وعدم كتمانها.

ثالثاً: أن هذه المسـألة تهم كل مسـلم ومسـلمة، وخاصة في عصرنا الحـاضر؛ مـع كثـرة الفتـن والشـهوات، وانتشـار القنـوات الفضائية الفاضحـة، وضعف الإيمان، مما يجعل بعـض النفوس الضعيفة تقتحم هـذا الأمر المحرم، وتتسـاهل فيـه، فكان هذا البحـث لبيان الأضرار، وماذا يترتب على ذلك من كفارة.

ولقد سرت في بحث هذا الموضوع ضمن الخطة الآتية التي اشتملت على تمهيد ومبحثين وخاتمة:

التمهيد: تعريف الكفارة والوطء والحيض، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الكفارة في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني: تعريف الوطء في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثالث: تعريف الحيض في اللغة والاصطلاح.

المبحث الأول: أحكام الوطء في الحيض، وفيه ثمانية مطالب:

المطلب الأول: حكم وطء الزوجة الحائض.

المطلب الثاني: الكفارة في وطء الحائض.

المطلب الثالث: حكم وطء الحائض بعد الطهر وقبل الاغتسال، ومقدار الكفارة فيه.

المطلب الرابع: المخاطب بكفارة الوطء في الحيض.

المطلب الخامس: أثر الشبق في حكم وطء الحائض.

المطلب السادس: سقوط كفارة وطء الحائض عند العجز.

المطلب السابع: التداخل في كفارة الوطء في الحيض.

المطلب الثامن: مصرف كفارة الوطء في الحيض.

المبحث الثاني: مقدار الدينار الشرعي، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التعريف بالدينار وأصل اشتقاقه.

المطلب الثاني: تقويم الدينار بالعملة المعاصرة.

الخاتمة: وتشمل أهم النتائج.

منهج البحث:

لقد سرت في بحث هذا الموضوع على المنهج الآتي:

١. الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة، من كتب الأئمة في المذاهب الفقهية الأربعة، وقد أضيف إليها المذهب الظاهري إذا اقتضت طبيعة دراسة المسألة ذلك.

٢. ذكر الأقوال في المسألة، مع توثيق الأقوال من كتب أهل المذهب نفسه.

٣. استقصاء أدلة الأقوال، مع بيان وجه الدلالة، وذكر ما يرد عليها من مناقشات، وما يجاب به عنها إن كانت.

٤. الترجيح مع بيان سببه.

٥. ترقيم الآيات وبيان سورها، وتخريج الأحاديث، مع العناية ببيان درجة الأحاديث من كتب التخريج المعتمدة.

٦. الخاتمة عبارة عن ملخص لأبرز النتائج.

٧. فهارس المراجع والمصادر والموضوعات.

وبعد، فأرجو من الله -سبحانه وتعالى- أن أكون قد وفقت في هذا البحث للصواب، وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم، وأن ينفع به الإسلام والمسلمين.

التمهيد

تعريف الوطء والحيض والكفارة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الكفارة في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني: تعريف الوطء في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثالث: تعريف الحيض في اللغة والاصطلاح.

المطلب الأول

تعريف الكفارة في اللغة والاصطلاح

أولاً: تعريف الكفارة في اللغة:

الكفارة في اللغة: مأخوذة من الكَفْر، وهو الستر والتغطية، وسميت كفارة، لكونها تكفِّر الذنب، أي تغطيه وتستره وتمحوه، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَيُكَفِّرُ عَنكُم مِّن سَيِّـَٔاتِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٧١]، أي يمحوها ويزيلها.

وسمِّي الليل المظلم كافراً؛ لستره كل شيء.

وسمِّي البحر كافراً؛ لستره ما فيه.

وسمِّي الزّارع كافراً؛ لستره البذر بالتراب، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿كَمَثَلِ غَيْثٍ أَعْجَبَ ٱلْكُفَّارَ نَبَاتُهُۥ﴾ [الحديد: ٢٠]، أي الزرّاع.

وسمِّي الكافر كافراً؛ لأنه ستر نعمة الله عزوجل، وجحد به، ولأنه غطى قلبه بكفره[1].

ثانياً: تعريف الكفارة في الاصطلاح[2]:

لقد عُرِّفت الكفارة شرعاً بما يأتي:

أولاً: «ما يكفر به من صدقة أو صيام أو نحوهما»[3].

ثانيـاً: «مال أو بدله يخرج بسـبب ظهار أو قتـل أو جماع أو حنث في يمـين»[4]، ويلاحظ عـلى هذا التعريـف ذكره لأسـباب الكفارة وعلى الأول ذكره لأصنافها.

ثالثاً: «القربة الواجبة لذنب اقترف»[5].

رابعاً: «تصرف أوجبه الشرع لمحو ذنب معين»[6].

خامساً: «أمور يقوم بها الإنسان الغاية منها تغطية إثم الذنب ومحوه»[7].

---

(١) انظر: لسـان العـرب (٥/ ١٤٥-١٤٨)، ومختـار الصحـاح (ص٥٧٤)، والمصباح المنير (٢/ ٥٣٥)، والنهايـة في غريـب الحديـث والأثـر (٤/ ١٨٩)، ومفردات ألفـاظ القرآن (ص٧١٤).

(٢) ذلك أن الكفارات ثلاثة أنواع:

١. تكفير بجنس الحسنات، كالصلاة والصوم ونحوهما.

٢. تكفير بالمصائب والنوائب.

٣. تكفير بما قدره الشرع، ككفارة الظهار، وكفارة القتل الخطأ، وكفارة اليمين والنذر، وكفارة الجماع في نهار رمضان، وكفارات الحج (الفدية). وكفارة الوطء في الحيض.

انظـر: نظريـة العقـد لابـن تيميـة (ص٣٥-٣٦)، وجامـع العلوم والحكـم (ص١٨٥، ١٩٣)، ورفع الحرج لابن حميد (ص١٢٨-١٢٩، ١٣٣).

(٣) البحر الرائق (٤/ ١٠٨).

(٤) تقريرات الشيخ عوض على الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٢/ ١١٨).

(٥) موسوعة فقه إبراهيم النخعي (٢/ ٨٠٣).

(٦) معجم لغة الفقهاء (ص٣٨٢).

(٧) اليمين والآثار المترتبة عليها (ص١٢١).

وقد شرعت الكفارة المقدرة جبراً وزجراً[1]، وتعظيماً[2]، وتحلة، ورفعاً للإثم.

المطلب الثاني

تعريف الوطء في اللغة والاصطلاح

الوطء في اللغة: هو مصدر الفعل وطئ وطئاً، ويطلق ويراد به عدة معانٍ، منها[3]:

١. **الدوس بالقدم**، يقال وطيء الشيء أي داسه، والأرض داسها والوطأة موضع القدم.

٢. **السهولة**، يقال: وطؤ الموضع أي لان وسهل.

قال ابن فارس: «الواو والطاء والهمزة كلمة تدل على تمهيد الشيء وتسهيله»، ومنه الموطّأ بالتشديد وهو المسهل والميسّر.

٣. **الجماع**، يقال: وطيء الرجل امرأته أي جامعها.

وهذا المعنى الأخير يناسب المعنى الاصطلاحي.

الوطء في اصطلاح الفقهاء: تغييب الحشفة في الفرج قبلاً أو دبراً[4].

---

(١) انظر: تحفة المحتاج مع حواشي العبادي والشرواني (٨/ ١٨٨)، ونظرية العقد لابن تيمية (ص٣٥)، ومجموع فتاواه (٢٠/ ٩٥)، ورفع الحرج لابن حميد (ص١٣٣).

(٢) ككفارة قتل الخطأ المحض.

(٣) انظر: لسان العرب لابن منظور (١٥/ ٣٣٢) مادة (و ط أ)، مقاييس اللغة لابن فارس (٦/ ١٢٠) مادة (و ط أ)، القاموس المحيط للفيروز آبادي، (ص٧٠)، باب الهمزة؛ فصل الواو، المعجم الوسيط لمجموعة (٢/ ١٠٤١) مادة (و ط يء)، ومختار الصحاح (ص٧٢٧) مادة (و ط أ).

(٤) حاشية الدسوقي (٣/ ١٦٨)، مغني المحتاج للشربيني (٤/ ١٤٤)، الإنصاف للمرداوي (١٠/ ١٨١) (المطبوع م المقنع والشرح الكبير).

المطلب الثالث
تعريف الحيض في اللغة والاصطلاح

أولاً: التعريف اللغوي:

الحيض لغةً: السيلان من قولهم: حاض الوادي إذا سال. وحيضان السيول ما سال منها. ومنه: حاضت السمرة. إذا سال منها شبه الدم، وهو الصمغ الأحمر.

وقيل للحوض: حوض؛ لأن الماء يحيض إليه، أي يسيل[(١)].

ثانياً: أما الحيض في الاصطلاح:

فقد عرف بتعاريف كثيرة تختلف فيما بينها حتى داخل المذهب الواحد؛ ونذكر هنا تعريفاً من كل مذهب، ثم نعقب ذلك بالتعريف المختار.

فعرفه ابن الهمام من الحنفية: بأنه الدم الذي ينفضه رحم امرأة سالمة عن داء وصغر[(٢)].

وعرفه ابن جزي من المالكية: بأنه الدم الخارج من فرج المرأة التي يمكن حملها عادة من غير ولادة ولا مرض[(٣)].

وعرفه الشربيني من الشافعية: بأنه الخارج من فرج المرأة على سبيل الصحة من غير سبب الولادة[(٤)].

وعرفه ابن قدامة من الحنابلة: بأنه دم يرخيه الرحم إذا بلغت المرأة ثم يعتادها في أوقات معلومة[(٥)].

---

(١) لسان العرب، مادة (ح ي ض) (٧/ ١٤٢، ١٤٣). والقاموس المحيط (٢/ ٣٤١). فصل الحاء، باب الضاد.

(٢) فتح القدير (١/ ١٦١)، وانظر البحر الرائق (١/ ١٩٩)، وتبيين الحقائق (١/ ٥٤).

(٣) القوانين الفقهية (ص٣١)، وانظر: الدر الثمين لمحمد مياره (١/ ١٤١).

(٤) الإقناع (١/ ٨٧)، وانظر: مغني المحتاج (١/ ١٠٨).

(٥) المغني (١/ ٣٨٦)، وانظر: شرح منتهى الإرادات (١/ ١٠٤).

وجل هـذه التعريفـات لا تخلو من نقـص إما بكونها غـير جامعة، أو غـير مانعـة، ولعل أجمع ما وقع عليه نظري مـن تعريف ما عرّف به البهـوتي مـن الحنابلة حيث قال: هـو دم طبيعة وجبلـة، يخرج من قعر الرحم، في أوقات معلومة[(١)].

فقوله: دم طبيعة وجبلة: يخرج به ما كان على سبيل المرض، ونحوه.

وقولـه: مـن قعر الرحـم: يخرج به دم الاسـتحاضة، فإنـه من أدنى الرحم من عرق يسمى العاذل.

وقولـه: في أوقـات معلومة. أي فليس دم فسـاد، وإنما خلق لحكمة وهي تغذية الولد، ولذلك إذا حملت المرأة انقطع حيضها في الغالب[(٢)].

ولو أضيف إلى التعريف لفظة: من غير سبب ولادة، ليخرج بذلك دم النفـاس لـكان أولى فإنه دم طبيعة، يخرج من قعر الرحم، وفي وقت معلوم هو وقت الولادة، إلا أن سببه الولادة.

---

(١) الـروض المربـع مع حاشـية ابن قاسـم (١/ ٣٧٠)، وقريب منه ما عرَّف بـه الشربيني في مغني المحتاج (١/ ١٠٨).

(٢) انظر: كشاف القناع (١/ ١٩٦).

المبحث الأول
أحكام كفارة الوطء في الحيض

وفيه ثمانية مطالب:

المطلب الأول: حكم وطء الزوجة الحائض.

المطلب الثاني: الكفارة في وطء الحائض.

المطلب الثالث: حكم وطء الحائض بعد الطهر وقبل الاغتسال ومقدار الكفارة فيه.

المطلب الرابع: هل تلزم المرأة كفارة الوطء في الحيض.

المطلب الخامس: أثر الشبق في حكم وطء الحائض.

المطلب السادس: سقوط كفارة وطء الحائض عند العجز.

المطلب السابع: التداخل في كفارة الوطء في الحيض.

المطلب الثامن: مصرف كفارة الوطء في الحيض.

المطلب الأول
حكم وطء الزوجة الحائض

أجمع أهل العلم على تحريم جماع الرجل زوجته في فرجها وهي حائض[1].

(١) مراتب الإجماع (ص٢٨، ٧٩)، المحلى (٢/ ١٦٢)، تفسير الطبري (٢/ ٣٨٤)، المعونة (١/ ١٨٤)، المنتقي (١/ ١١٧)، شرح السنة (٢/ ١٢٦)، تفسير الرازي (٦/ ٦٨)، المغني (١/ ٤١٤)، الإفصاح (١/ ٩٥)، المجموع (٢/ ٣٥٩)، شرح=

قال أهل العلم: إنه لو اعتقد مسلم حلّ جماع الحائض في فرجها قبل

= صحيح مسلم للنووي (٣/ ٢٠٨)، مجموع الفتاوى (٢١/ ٦٢٤)، عمدة القاري (٣/ ١٦٦)، البناية (١/ ٢٤٠)، نيل الأوطار (١/ ٣٤٣).

قال ابن تيمية في مجموع الفتاوى (٢١/ ٦٢٤): «ووطء النفساء كوطء الحائض حرام باتفاق الأئمة». وقال ابن رشد في المقدمات الممهدات (١/ ١٣٥): «لا خلاف بين الأمة أن ذلك محظور-الوطء في الفرج- في حال الحيض والنفاس».

فائدة: إن الله تعالى حرم الوطء في الفرج في حال الحيض لأجل الأذى العارض له، مبيِّناً أن ذلك الأذى هو علة المنع، قال عزوجل: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ ۖ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ ۖ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ [البقرة: ٢٢٢]. وهذا يدل على أن جماع الحائض يشتمل على مضار كثيرة.

قال الماوردي في الحاوي (١/ ٤٦٥): «قوله عزوجل: ﴿قُلْ هُوَ أَذًى﴾، فالأذى هو ما يؤذي، فسمي دم الحيض أذى لأنّ له لوناً ورائحة منتنة ونجاسة مؤذية، مع منعه عبادات وتغير أحكام».

وقال ابن الجوزي في زاد المسير (١/ ٢٤٨): «والأذى يحصل للواطئ بالنجاسة ونتن الريح، وقيل: يورث جماع الحائض علة بالغة في الألم».

وقال المناوي في فيض القدير (٦/ ٢٤): «وإتيان الحائض مضرٌّ شرعاً وطبيّاً. قال الحرالي: هو مؤذ للجسم والنفس؛ لاختلاط النطفة بركس العافن، حتى قيل: إن الموطوءة فيه يعرض لولدها أنواع من الآفات» ا.هـ

وقد بيَّن الطب الحديث مضارَّ الوطء في الحيض، ومنها ما يأتي:

أ) نمو الميكروبات في الرَّحم والمهبل، مما يسبب التهاب الرحم والمهبل الذي كثيراً ما يُزمن ويصعب علاجه.

ب) تمتد الالتهابات إلى قناتي الرحم فتسدها، أو تؤثر على شُعَيْراتها الداخلية التي لها دور كبير في دفع البويضة من المبيض إلى الرحم...وذلك يؤدي إلى العقم أو إلى الحمل خارج الرحم.

جـ) يمتد الالتهاب إلى قناة مجرى البول، فالمثانة، فالحالبين، فالكلى.

د) تزداد شراسة الميكروبات في دم الحيض، وخاصة ميكروب السيلان.

هـ) ينتقل الأذى إلى الرجل... فإدخال الرجل ذكره إلى مهبل المرأة المليء بالدماء يؤدي إلى تكاثر الميكروبات والتهاب قناة مجرى البول لدى الرجل، وتنمو الميكروبات السبحية والعنقودية على وجه الخصوص في مثل هذه البيئة الدموية، فالحيض أذى للمرأة... ووطؤها يزيد من هذا الأذى ويجعله يستشري وينتقل إلى الزوج أيضاً، وهذا شيء من الأذى الذي يصيب كلاً من المرأة والرجل إذا خالفا الأوامر الإلهية بتحريم الوطء في المحيض. بتصرف من كتاب: خلق الإنسان بين الطب والقرآن، للدكتور محمد علي البار (ص١٠٠-١٠٤).

انقطاع الدم صار كافراً مرتداً -أي مستحلّه كافر-؛ لأنه مُحرَّم بنصّ القرآن والسنة الصحيحة(١)، ولو فعله إنسان غير معتقد حلَّه: فإن كان ناسياً، أو

(١) لقوله عزوجل: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِۖ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِۖ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ [البقرة: ٢٢٢]. ولحديث أنس رضي الله عنه: أن اليهود كانوا إذا حاضت المرأة فيهم لم يؤاكلوها ولم يجامعوهن في البيوت، فسأل أصحاب النبي ﷺ عند ذلك، فأنزل الله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِۖ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِۖ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ...﴾ إلى آخر الآية، فقال رسول الله ﷺ: «اصنعوا كل شيء إلا النكاح» فبلغ ذلك اليهود فقالوا: ما يريد هذا الرجل أن يدع من أمرنا شيئاً إلا خالفنا فيه!. أخرجه مسلم كتاب الحيض، باب: جواز غسل الحائض رأس زوجها وترجيله وطهارة سؤرها (٣/ ٢١٦) رقم (٣٠٢)، وأبو داود كتاب الطهارة، باب: في مواكلة الحائض ومجامعتها (١/ ٧١) رقم (٢٥٨)، والنسائي كتاب الطهارة، باب: تأويل قول الله عزوجل: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ﴾ (١/ ١٥٢) رقم (٢٨٨)، وابن ماجه كتاب الطهارة وسننها، باب: ما جاء في مؤاكلة الحائض وسؤرها (١/ ٣٥٧) رقم (٦٤٣).

قال العيني في البناية (١/ ٦٤٢): «قوله تعالى: ﴿فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ﴾ أي: فاعتزلوا نكاح فروجهن.

قال ابن كثير في تفسيره (١/ ٣٤٩): «قوله: ﴿فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ﴾ يعني: الفرج؛ لقوله ﷺ: «اصنعوا كل شيء إلا النكاح»، وفي لفظ عند النسائي وابن ماجه: «إلا الجماع»، وهو ظاهر الدلالة». انظر: حاشية الروض المربع (١/ ٧٣٩).

وقال ابن البنا في المقنع (١/ ٢٧٩): «أراد بهذا الاعتزال عن الوطء في الفرج».

وقال الماوردي في الحاوي (١/ ٤٦٦): «إن المراد اعتزال وطئها دون غيره، وهو قول الجمهور». فالتحريم ثابت بالكتاب والسنة والإجماع، وقد جزم غير واحد من الشافعية والحنفية وغيرهم بكفر من كان مستحلاً جماع الحائض في فرجها، منهم: القاضي حسين في التعليقة (١/ ٥٤٣)، والبغوي في شرح السنة (٢/ ١٢٦)، وابن شداد في دلائل الأحكام (١/ ١١٢)، والنووي في المجموع (٢/ ٣٥٩)، وفي شرح صحيح مسلم (٣/ ٢٠٨)، والسرخسي في المبسوط (٣/ ١٥٢)، وابن الهمام في فتح القدير (١/ ١٦٦)، وابن مودود في الاختيار (١/ ٢٨)، والعيني في عمدة القاري (٣/ ١٦٦)، والشوكاني في نيل الأوطار (١/ ١٤٦).

فعقيدة أهل السنة والجماعة -كما قال الطحاوي في عقيدته-: «ولا نكفر أحداً من أهل القبلة بذنب ما لم يستحله». انظر: شرح العقيدة الطحاوية (ص٢٩٦). غير أن بعض الحنفية صحَّح عدم كفر المستحل. انظر في ذلك: البحر الرائق (١/ ٢٠٧)، مراقي الفلاح (ص٢٨)..

جاهـلاً بوجود الحيض، أو جاهـلاً بتحريمه، أو مكرهاً، أو حصل الحيض في أثناء الجماع، فلا إثم عليه ولا كفارة[1]؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»[2].

(١) فتح العزيز (١/ ٢٩٦)، المجموع (٢/ ٣٥٩)، شرح صحيح مسلم للنووي (٣/ ٢٠٨)، روضة الطالبين (١/ ١٣٦)، عمدة القاري (٣/ ١٦٦)، البناية (١/ ٦٤٩)، البحر الرائق (١/ ٢٠٧)، نيل الأوطار (١/ ١٤٦)، الشرح الممتع (١/ ٤١٦).
فالحنابلة –مع قولهم بوجوب الكفارة– اختلفوا: هل تجب الكفارة على الجاهل والناسي؟ على وجهين:
أحدهما –وهو الصحيح من المذهب–: أن الجاهل بالحيض أو بالتحريم أو بهما والناسي كالعامد، تجب عليه الكفارة؛ لعموم حديث ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم في الذي يأتي امرأته وهي حائض قال: «يتصدق بدينار أو نصف دينار». أخرجه أبو داود كتاب الطهارة، باب: في إتيان الحائض (١/ ٧٢) رقم (٢٦٤) وغيره.
وأيضاً لما روي عن عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب قال: كان لعمر بن الخطاب امرأة تكره الجماع، فكان إذا أراد أن يأتيها اعتلت عليه بالحيض، فوقع عليها فإذا هي صادقة، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فأمره أن يتصدق بخمسي دينار. أخرجه الدارمي كتاب الطهارة، باب: من قال: عليه الكفارة (١/ ٢٧١) رقم (١١١٠)، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الحيض، باب: ما روي في كفارة من أتى امرأته حائضاً (١/ ٤٧١ – ٤٧٢) رقم (١٥١٨)، وذكره أبو داود تعليقاً كتاب الطهارة، باب: في إتيان الحائض (١/ ٧٣) مختصراً. قال أبو داود: «وهذا معضل». وقال البيهقي: «وهو منقطع».
الثاني: لا تجب. انظر قول الحنابلة في: المقنع لابن البنا (١/ ٢٩٧)، المغني (١/ ٤١٨)، شرح العمدة لابن تيمية (١/ ٤٦٨–٤٦٩)، الإنصاف (١/ ٣٥٢)، المستوعب (١/ ٤٠٣)، المبدع (١/ ٢٦٥–٢٦٦)، شرح منتهي الإرادات (١/ ١١٣).
وحكى الرافعي في فتح العزيز (١/ ٢٩٧) عن بعض الشافعية وجوب الكفارة على الناسي. وانظر: المجموع (٢/ ٣٥٩)، روضة الطالبين (١/ ١٣٦).
وقد عقب النووي في المجموع (٢/ ٣٥٩) على هذا القول بقوله: «وهذا ليس بشيء».
ولعل اعتبار حال الجاهل والناسي والمكره في سقوط الإثم والكفارة هو الأقرب.

(٢) أخرجه ابن ماجه كتاب الطلاق، باب: طلاق المكره والناسي (٢/ ٥١٤) رقم (٢٠٤٥)، والطحاوي في معاني الآثار كتاب الطلاق، باب: طلاق المكره (٣/ ٩٥)، والدار قطني في السنن كتاب النذور (٤/ ١٧٠–١٧١) رقم (٣٣)، والحاكم (٢/ ١٩٨) وصححه على شرط الشيخين ووافقه الذهبي. واللفظ لابن ماجه. وقال النووي في المجموع (٢/ ٣٥٩): «حديث حسن».

المطلب الثاني
الكفارة في وطء الحائض

اختلف الفقهاء في الذي وطئَ امرأته عامداً عالماً بالحيض والتحريم مختاراً، هل عليه كفارة أو لا؟ على قولين:

القول الأول: إنه لا كفارة على من وطئ امرأته في حيضها، ولكن يستغفر الله تعالى ولا يعود. وهو مذهب أبي حنيفة[1]، ومالك[2]، والشافعي في الجديد وعليه المذهب[3]، ورواية عن أحمد[4]، ومال إليه الموفق[5]، وابن أخيه[6]، وصوبه النووي[7]، وهو مذهب الظاهرية[8]،

(١) مختصر اختلاف العلماء (١/ ١٧٣)، فتح القدير (١/ ١٦٦)، الاختيار (١/ ٢٨)، اللباب (١/ ١٤٦)، البناية(١/ ٦٤١)، عمدة القاري (٣/ ١٦٦)، البحر الرائق (١/ ٢٠٧)، الفتاوى الهندية (١/ ٣٩).

(٢) الإشراف على مسائل الخلاف (١/ ٤٨)، بداية المجتهد (١/ ١٥٣)، الذخيرة (١/ ٣٧٧)، المنتقى (١/ ١١٧)، الاستذكار (٣/ ١٨٦)، القوانين الفقهية (ص٤٠).

(٣) الأم (٥/ ٢٥٤)، مختصر المزني (٩/ ١٨٧)، الحاوي)١/ ٤٧٣-٤٧٤)، الوسيط (١/ ٥٦٦)، معرفة السنن والآثار (١٠/ ١٥٢)، السنن الكبرى (١/ ٤٧٥)، حلية العلماء (١/ ٢٧٦)، فتح العزيز (١/ ٢٩٥)، المهذب (١/ ١٤٢-١٤٣)، المجموع (٢/ ٣٥٩-٣٦١)، روضة الطالبين (١/ ١٣٥).

(٤) المقنع لابن البنا (١/ ٢٩٧)، المغني (١/ ٤١٦)، الكافي (١/ ١٣٧)، شرح العمدة لابن تيمية (١/ ٤٥٦)، الفروع (١/ ٢٦٣)، المبدع (١/ ٢٦٦)، المحرر (١/ ٢٦).
وبين ابن قدامة في المغني (١/ ٤١٧) سبب هذه الرواية عن الإمام أحمد بقوله: «وحديث الكفارة مداره على عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب، وقد قيل لأحمد: في نفسك منه شيء؟ قال: نعم، ولأنه من حديث فلان -أظنه قال: عبد الحميد-. وقال: لو صح ذلك الحديث عن النبي ﷺ كنا نرى عليه كفارة. وقال في موضع: ليس به بأس، وقد روى الناس عنه. فاختلاف الرواية في الكفارة مبني على اختلاف قول أحمد في الحديث».

(٥) المغني (١/ ٤١٧).

(٦) الإنصاف (١/ ٣٥١).

(٧) المجموع (٢/ ٣٦٠).

(٨) المحلى (٢/ ١٨٧).

وقد استحب الحنفية[1] والشافعية[2] التصدق بدينار أو نصفه، وذكر ابن تيمية الاستحباب عند الحنابلة فقال: «وعنه -الإمام أحمد- لا تجب الكفارة، بل يستغفر حملاً للحديث الوارد فيه على الاستحباب»[3].

القول الثاني: تجب الكفارة على من وطئ زوجته وهي حائض.

وهو قول محمد بن الحسن من الحنفية[4]، وقول الشافعي في القديم[5]، وأحمد بن حنبل في رواية وهو الصحيح من المذهب[6]،

---

(١) فتح القدير (١/ ١٦٦)، الاختيار (١/ ٢٨)، البحر الرائق (١/ ٢٠٧)، البناية (١/ ٦٤٢)، الفتاوى الهندية (١/ ٣٩).

(٢) الوسيط (١/ ٥٦٦)، المجموع (٢/ ٣٥٩)، روضة الطالبين (١/ ١٣٥)، نهاية المحتاج (١/ ٣٣٢).

(٣) شرح العمدة لابن تيمية (١/ ٤٦٥).

(٤) مختصر اختلاف العلماء (١/ ١٧٣)، الاستذكار (٣/ ١٨٧)، التمهيد (٣/ ١٧٥).

(٥) حلية العلماء (١/ ٢٧٥)، الحاوي (١/ ٢٧٤)، معالم السنن (١/ ٧٢)، شرح السنة (٢/ ١٢٧)، فتح العزيز (٢/ ٤٢٢)، المهذب (١/ ١٤٢-١٤٣)، المجموع (٢/ ٣٥٩-٣٦١)، روضة الطالبين (١/ ١٣٥)

ومنشأ هذا القول القديم -كما قال الماوردي في الحاوي (١/ ٤٧٤)-: «قال الشافعي في القديم: (إن صح هذا الحديث قلت به)؛ لأنه واقف فيه، فكان أبو حامد الإسفراييني وجمهور البغداديين يجعلونه قولاً في القديم ومذهباً، وكان أبو حامد المروزي وجمهور البصريين لا يُخرّجونه في القديم قولاً ولا يجعلونه مذهباً؛ لأنه جعل الحكم فيه موقوفاً على صحة الحديث، وهو غير صحيح» ا.هـ

وقال النووي في المجموع (٢/ ٣٦٠): «وقال إمام الحرمين: من أصحابنا من أوجب الكفارة، وهو بعيد غير معدود من المذهب، بل هي مستحبة» ا.هـ

ومما يدل على عدم ثبوت حديث ابن عباس في الكفارة في إتيان الحائض عند الشافعي قوله -كما نقله عنه البيهقي في السنن الكبرى (١/ ٤٧٤)، ومعرفة السنن والآثار (١٠/ ١٥٢)-: «وقد روي فيه شيء لو كان ثابتاً أخذنا به، ولكنه لا يثبت مثله» ا.هـ

ولذا قال النووي في شرح صحيح مسلم (٣/ ٢٠٩): «والقول الثاني وهو القديم الضعيف: إنه يجب عليه الكفارة» ا.هـ.

(٦) مسائل أبي داود (ص٢٦)، مسائل ابن هانئ (١/ ٣٢) رقم (١٥٩)، المقنع لابن البنا (١/ ٢٩٦)، المغني (١/ ٤١٦)، الكافي (١/ ١٣٧)، المحرر (١/ ٢٥-٢٦)، شرح العمدة لابن تيمية (١/ ٤٦٥)، المبدع (١/ ٢٦٥-٢٦٦)، الإنصاف (١/ ٣٥١)، شرح منتهى الإرادات (١/ ١١٣).

وقول الأوزاعي(١)، وسعيد بن جبير(٢)، وقتادة(٣)، والحسن(٤)، وإسحاق بن راهويه(٥)، وهو ظاهر اختيار الخطابي(٦)، واختارها ابن عثيمين(٧)، وأفتت به اللجنة الدائمة(٨).

ولكنهم اختلفوا في مقدار الكفارة على النحو الآتي:

١. يتصدق بدينار(٩) أو نصف دينار على سبيل التخيير. وهو رواية عن أحمد وهو ظاهر المذهب(١٠).

٢. يتصدق بدينار إن كان في إقبال الدم، وإن كان في إدباره فنصف دينار. وهو قول الشافعي في القديم(١١)، ورواية عن أحمد(١٢).

(١) الأوسط (٢/ ٢١٠)، معالم السنن (١/ ٧٢)، شرح السنة (٢/ ١٢٧)، الاستذكار (٣/ ١١٨).
(٢) الأوسط (٢/ ٢١٠)، المجموع (٢/ ٣٦١).
(٣) الأوسط (٢/ ٢١٠)، معالم السنن (١/ ٧٢)، شرح السنة (٢/ ١٢٧)، المجموع (٢/ ٣٦١).
(٤) مصنف عبد الرزاق (١/ ٣٢٩) رقم (١٢٦٧)، الأوسط (٢/ ٢١٠)، معالم السنن (١/ ٧٢)، شرح السنة (٢/ ١٢٨)، المجموع (٢/ ٣٦١).
(٥) جامع الترمذي (١/ ٢٤٦)، الأوسط (٢/ ٢١٠)، معالم السنن (١/ ٧٢)، شرح السنة (٢/ ١٢٧)، المجموع (٢/ ٣٦١).
(٦) معالم السنن (١/ ٧٢).
(٧) الشرح الممتع (١/ ٤١٥).
(٨) فتاوى اللجنة (٥/ ٣٩٩).
(٩) الدينار: هو السِّكة من الذهب، ووزنه مثقال ذهب، وهو بمقدار أربعة أسباع الجنيه السعودي وما وازنه؛ لأن الجنيه المذكور ديناران إلا ربع. قاله الشيخ محمد بن إبراهيم في الفتاوى (٢/ ٨٩-٩٩)
وقال وهبه الزحيلي في الفقه الإسلامي وأدلته (١/ ٧٦): «الدينار: المثقال من الذهب أو ٢٥,٤غم، أو ٢٧حبة من الشعير المتوسط» وسيأتي له مزيد بحث بمشيئة الله
وقال أيضاً: «وقد حدده بنك فيصل الإسلامي في السودان بـ ٤٥٧,٤غم».
(١٠) مسائل أبي داود (ص٢٦)، الأوسط (٢/ ٢١٠)، الشرح الكبير (١/ ٣١٧)، المغني (١/ ٤١٧)، الكافي (١/ ١٣٧)، المستوعب (١/ ٤٠٢)، شرح العمدة لابن تيمية (١/ ٤٦٦)، المبدع (١/ ٢٦٥)، شرح منتهى الإرادات (١/ ١١٣).
(١١) حلية العلماء (١/ ٢٧٥)، المهذب (١/ ١٤٢)، المجموع (٢/ ٣٥٩)، روضة الطالبين (١/ ١٣٥).
(١٢) المستوعب (١/ ٤٠٣)، شرح العمدة لابن تيمية (١/ ٤٦٦)، الإنصاف (١/ ٣٥١).

٣. يتصدق بدينار إذا كان الدم أحمر، وإن كان أصفر فنصف دينار. وهو رواية عن أحمد[١]، وقول إسحاق بن راهويه[٢].

٤. يلزمه نصف دينار كفارة. وهو رواية عن أحمد[٣].

٥. إن وطئها في الحيض فدينار، وإن وطئها قبل أن تغتسل فنصف دينار. وهو قوله قتادة[٤]، وقولٌ للأوزاعي[٥].

٦. يتصدق بخُمس دينار. وهو قولٌ آخر للأوزاعي[٦].

٧. أنّ عليه عتق رقبة. نُسِبَ إلى سعيد بن جبير[٧]، وحُكي قولاً قديماً للشافعي[٨].

٨. أنّ عليه ما على مَن وقع على أهله في شهر رمضان. وهو المشهور عن الحسن البصري[٩].

---

(١) المغني (١/ ٤١٧)، الإنصاف (١/ ٣٥١).

(٢) الأوسد (١/ ٢١٠)، المغني (١/ ٤١٧).

(٣) مسائل ابن هانئ (١/ ٣٢) رقم (١٥٩)، المحرر (١/ ٢٦)، المبدع (١/ ٢٦٥).

(٤) الأوسط (٢/ ٢١٠)، معالم السنن (١/ ٧٢)، شرح السنة (٢/ ١٢٨).

(٥) الأوسط (٢/ ٢١٠). قال ابن المنذر: «هذا قول الأوزاعي».

(٦) بداية المجتهد (١/ ١٥٤). وأخرج الدارمي كتاب الطهارة، باب: من قال عليه الكفارة (١/ ٢٧٠) رقم (١١١٦) عن الأوزاعي -في رجل يغشى امرأته وهي حائض أو رأت الطهر ولم تغتسل- قال: «يستغفر الله، ويتصدق بخمس دينار». وعلى ذلك يكون للأوزاعي في مقدار الكفارة قولان.

(٧) نسبه إليه ابن المنذر في الأوسط (٢/ ٢١٠). غير أن الدارمي أخرج في سننه كتاب الطهارة، باب: إذا أتى الرجل امرأته وهي حائض (١/ ٢٦٩) رقم (١٠٩٨) عن سعيد بن جبير قال: «ذنب أتاه، وليس عليه كفارة». ونسبه إليه الترمذي أيضاً في جامعه (١/ ٢٥٤)، فلعله قولٌ آخر لسعيد بن جبير في هذه المسألة، كما أشار إلى ذلك المباركفوري في تحفة الأحوذي (١/ ٣٥٩).

(٨) فتح العزيز (١/ ٢٩٦)، روضة الطالبين (١/ ١٣٥). قال النووي في المجموع (٢/ ٣٦٠): «وحكى المتولي والرافعي قولاً قديماً شاذا: أن الكفارة الواجبة عتق رقبة بكل حال؛ لأنه روي ذلك عن عمر بن الخطاب ﵁، وهذا شاذ مردود».

(٩) أخرجه عبد الرزاق في المصنف كتاب الحيض، باب: غصابة الحائض (١/ ٣٢٩) رقم (١٢٦٧) من طريق هشام عن الحسن: أنه كان يقيسه بالذي يقع على أهله في رمضان. وانظر: الأوسط (٢/ ٢١٠)، معالم السنن (١/ ٧٢)، المحلي (٢/ ١٨٧)، دلائل=

سبب اختلافهم في كفارة الذي يأتي امرأته وهي حائض:

يرجع إلى اختلافهم في الروايات الواردة عن ابن عباس رضي الله عنهما في ذلك: هل تصلح للاحتجاج بها أم لا؟ فمن يصححها يحتج بها، ومن لا فلا، وهي كما يأتي:

١. عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم -في الذي يأتي امرأته وهي حائض- قال: «يتصدق بدينار أو بنصف دينار»[(١)].

٢. عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إذا كان دماً أحمر فدينار، وإذا كان دماً أصفر فنصف دينار»[(٢)].

٣. عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إذا وقع الرجل بأهله وهي حائض فليتصدق بنصف دينار»[(٣)].

= الأحكام (١/ ١١٢). قال النووي في لامجموع (٢/ ١٦٣): «وهذا وهو المشهور عن الحسن، وحكى ابن جرير عنه قال: يعتق رقبة أو يهدي بدنة أو يطعم عشرين صاعاً». وهذا الذي حكاه عنه ابن جرير أخرجه الدارمي كتاب الطهارة، باب: من قال عليه الكفارة (١/ ٢٧٠) رقم (١١٠٤) عن يزيد بن إبراهيم قال: سمعت الحسن يقول -في الذي يفطر يوماً في رمضان؟ قال-: «عليه عتق رقبة أو بدنة أو عشرين صاعاً لأربعين مسكيناً، وفي الذي يغشى امرأته وهي حائض مثل ذلك».

(١) أخرجه أحمد (١/ ٢٢٩-٢٣٠)، وأبو داود كتاب الطهارة، ببا: في إتيان الحائض (١/ ٧٢) رقم (٢٦٤)، والنسائي كتاب الحيض والاستحاضة، باب: ذكر ما يجب على من أتى حليلته في حال حيضها مع علمه بنهي الله تعالى (١/ ١٨٨) رقم (٣٧٠)، وابن ماجه كتاب الطهارة وسننها، باب: في كفارة من أتى حائضاً (١/ ٣٥٤-٣٥٥) رقم (٦٤٠)، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الحيض، باب: ما روي في كفارة من أتى امرأته حائضاً (١/ ٤٦٩) رقم (١٥١١)، وابن المنذر في الأوسط كتاب الحيض، باب: ذكر كفارة من أتى زوجته حائضاً (٢/ ٢١٢) رقم (٧٩٩)، والحاكم (١/ ١٧١-١٧٢)، وابن الجارود في المنتقى (١/ ١١٤) رقم (١٠٨) وصححه الألباني. انظر: إرواء الغليل رقم (١٩٧).

(٢) أخرجه الترمذي كتاب الطهارة، باب: ما جاء في الكفارة في ذلك (١/ ٢٤٥) رقم (١٣٧)، والدارقطني في كتاب النكاح، باب: المهر (٣/ ٢٨٧) رقم (١٥٧، ١٥٨). ينظر ضعف سنن الترمذي في الباني، (١٤/ ١٢٠-١٣٧).

(٣) أخرجه أحمد (١/ ٢٧٢)، وأبو داود كتاب الطهارة، باب: في إتيان الحائض (١/ ٧٣)=

٤. عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من أتى امرأته في حيضها فليتصدق بدينار، ومن أتاها وقد أدبر الدم عنها فلم تغتسل فنصف دينار»[(١)].

فمن صحّ عنده شيء من هذه الروايات صار إلى العمل بها، ومن لم يصح عنده شيء منها رجع إلى العمل بالأصل، وهو براءة الذمة وسقوط الحكم حتى يثبت الدليل الناقل له، وقالوا: لا كفارة عليه[(٢)].

أدلة القول الأول «أنه لا كفارة على من وطئ امرأته في حيضها»:

الدليل الأول: حديث أبي هريرة رضي الله عنه: عن حكيم الأثرم، عن أبي تميمة الهجيمي، عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «من أتى حائضاً أو امرأة في دبرها أو كاهناً فقد كفر بما أُنزِل على محمد»[(٣)].

وجه الاستدلال: أنه لم يذكر كفارة في حق من أتى امرأته الحائض، فدل على أنه لا كفارة عليه[(٤)].

= رقم (٢٦٦)، والترمذي كتاب الطهارة، باب: ما جاء في الكفارة في ذلك (١/ ٢٤٤-٢٤٥)، رقم (١٣٦)، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الحيض، باب: ما روي في كفارة من أتى امرأته حائضاً (١/ ٤٧٢) رقم (١٥١٩). انظر: القلل لأبي حاتم (١/ ٥٠-٥١) رقم (١٢١).

(١) أخرجه أحمد (١/ ٣٦٧)، وعبد الرزاق في المصنف كتاب الحيض، باب: إصابة الحائض (١/ ٣٢٨-٣٢٩) رقم (١٢٦٤)، والدارقطني في السنن كتاب النكاح، باب: المهر (٣/ ٢٨٧) رقم (١٥٩)، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الحيض، باب: ما روي في كفارة من أتى امرأته حائضاً (١/ ٤٧٢) رقم (١٥٢١)، والطبراني في المعجم الكبير (١١/ ٣١٨) رقم (١٢١٣٤). التلخيص الحبير (١/ ٢٢٨، ٢٩٢)، والمحل (٢/ ١٨٩).

(٢) انظر: بداية المجتهد (١/ ١٥٤)، سبل السلام (١/ ٢١٥-٢١٦).

(٣) أخرجه أحمد (٢/ ٤٠٨، ٤٢٩، ٤٧٦)، والترمذي كتاب الطهارة: باب: ما جاء في كراهية إتيان الحائض (١/ ٢٤٢-٢٤٣) رقم (٢٣٥)، وابن ماجه كتاب الطهارة وسننها، باب: النهي عن إتيان الحائض (١/ ٣٥٤) رقم (٦٣٩)، وابن الجارود في المنتقى (١/ ١٠٤) رقم (١٠٧).

(٤) انظر: المغني (١/ ٤١٧).

وتُعُقب هذا الاستدلال من وجهين:

أحدهما: أنه حديث ضعيف؛ لأمرين:

- الأول: تفـرّد حكيـم الأثـرم بـه، وهو ممـا لا يحتمل تفـرُّده. قال الترمـذي: «لا نعرف هذا الحديث إلا مـن حديث حكيم الأثرم عن أبي تميمة الهجيمي عن أبي هريرة»[١].
  وقال الترمذي: «سـألت محمداً -يعني ابن إسـماعيل البخاري- عـن هـذا الحديث فلـم يعرفه إلا مـن هذا الوجـه، وضعَّف هذا الحديث جدّاً»[٢].
  وقال أيضاً: «وضعَّف محمد هذا الحديث من قبل إسناده»[٣].
  وقال البخاري: «هذا حديث لا يتابع عليه -يعني حكيماً-»[٤].
  وقال ابن عـدي: «وحكيم الأثرم يُعرَف بهذا الحديث، وليس له غيره إلا اليسير»[٥].
  وقـال البزار: «هذا حديث منكَـر، وحكيم لا يحتج به، وما انفرد به فليس بشيء»[٦].
- الأمـر الثاني: الانقطاع بين أبي تميمـة وأبي هريرة. قال البخاري: «ولا يعرف لأبي تميمة سماع من أبي هريرة»[٧].

الوجه الثاني: على القول بصحة هذا الحديث فإن الحديث جاء لبيان عظم إتيان الذنوب المذكورة، وليس لبيان كفارة تلك الذنوب.

(١) سنن الترمذي (١/ ٢٤٣).
(٢) علل الترمذي الكبير (١/ ١٩٢).
(٣) سنن الترمذي (١/ ٢٤٣).
(٤) التاريخ الكبير (٣/ ١٧).
(٥) الكامل (٢/ ٢٢٠). انظر: تهذيب الكمال (٧/ ٢٠٨).
(٦) انظر: التلخيص الحبير (٣/ ٣٧٠).
(٧) التاريخ الكبير (٣/ ١٧).

فقد قال الترمذي: «وإنما معنى هذا عند أهل العلم على التغليظ»[1].

يعني على التشديد والتهديد، ثم استدل الترمذي على هذا[2] بقوله: «وقد رُوي عن النبي ﷺ قال: «من أتى حائضاً فليتصدق بدينار»، فلو كان إتيان الحائض كفراً[3] لم يؤمر فيه بالكفارة»[4].

الآثار الواردة: عن الصحابة والتابعين وغيرهم في أنه لا كفارة عليه:

أولاً: ما جاء عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه، فعن أبي قلابة أنّ رجلاً قال لأبي بكر الصديق: رأيت في المنام أبول دماً؟ قال: «أنت رجل تأتي امرأتك وهي حائض، فاستغفر الله ولا تَعُدْ»[5].

وفي رواية: رأيت في المنام كأني أبول دماً؟ قال: «تأتي امرأتك وهي حائض؟ قال: نعم. قال: اتق الله ولا تعد»[6].

وجه الاستدلال: قال الماوردي: «ولم يوجب عليه كفارة»[7].

وتعقب ذلك: بأن هذا الأثر ضعيف؛ لأن أبا قلابة -وهو عبدالله

---

(١) سنن الترمذي (١/ ٢٤٣).

(٢) تحفة الأحوذي (١/ ٣٥٦).

(٣) يعني كلام الترمذي: أن الكفر المذكور في إتيان الحائض لا يُخرج من الملة، فهو محمول على التغليظ والتشديد، ولكن هذا في حق غير المستحل -كما سبق بيانه-، أما إن كان الإتيان باستحلال فهو كفر أكبر. الاختيارات الفقهية للإمام الخطابي (٢/ ٦١٣)
قال الطيبي في شرحه على مشكاة المصابيح (٣/ ٨٥٨): «من فعل هذه الأشياء واستحلها، وصدق الكاهن فقد كفر، ومن لم يستحلها فهو كافر النعمة فاسق». انظر: تحفة الأحوذي (١/ ٣٥٥).

(٤) سنن الترمذي (١/ ٢٤٣).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في المصنف كتاب الحيض، باب: إصابة الحائض (١/ ٣٣٠) رقم (١٢٧٠).

(٦) أخرجه الدارمي كتاب الطهارة، باب: إذا أتى الرجل امرأته وهي حائض (١/ ٢٦٩) رقم (١١٠٢).

(٧) الحاوي (١/ ٤٧٤).

ابـن زيـد الجَرْمي - لم يدرك القصة؛ لأنه لم يدرك عمر بن الخطاب، بل ولم يدرك جماعة من الصحابة رضي الله عنهم، فمن باب أولى الصديق رضي الله عنه.

فقد ذكر المزِّي أنّ أبا قلابة روى عن عمر بن الخطاب، ثم قال: «ولم يدركه»[1].

وقـال الذهبـي: «وقد روى عن عمر بن الخطـاب ولم يدركه، فكان يُرسل كثيراً»[2]. وقال ابن حجر: «وأرسل عن عمر»[3].

وقـال العلائـي: «وروايته عن عمـر بن الخطـاب وأبي هريرة وابن عباس ومعاوية وسمرة والنعمان بن بشير في «سنن النسائي»، والظاهر في ذلك كله الإرسال»[4].

وقال ابن حجر: «ثقة فاضل كثير الإرسال»[5].

ومن الآثار الواردة عن بعض التابعين وغيرهم في أنه لا كفارة عليه:

- ما جاء عن عامر الشـعبي: عن إسـماعيل بن أبي خالد، عن عامر -فيمـن أتى أهله وهـي حائض- قال: «ذنب أتاه يسـتغفر الله ويتوب إليه ولا يعود»[6].

- مـا جاء عن عطاء بن أبي رباح: عن ابـن جريج، عن عطاء -قال سألته عن الحائض يُصيبها زوجها- قال: «لم أسمع فيه كفارة معلومة، فليستغفر الله»[7].

(١) تهذيب الكمال (١٤/ ٥٤٣).
(٢) سير أعلام النبلاء (٤/ ٤٧٢).
(٣) تهذيب التهذيب (٣/ ١٤٨).
(٤) جامع التحصيل (ص٢١١).
(٥) تقريب التهذيب رقم (٣٣٥٣).
(٦) أخرجـه الدارمـي كتاب الطهارة، بـاب: إذا أتى الرجل امرأتـه وهي حائض (١/ ٢٦٩) رقم (١٠٦٩). وانظر: الأوسط (٢/ ٢١١).
(٧) أخرجه عبد الرزاق في المصنف كتاب الحيض، باب: إصابة الحائض (١/ ٣٢٩-٣٣٠)=

- ما جاء عن عبدالله بن عبيد الله بن أبي مليكة: عن مالك بن الخطاب العنبري[١]، عن ابن أبي مليكة - قال: سُئل وأنا أسمع عن الرجل يأتي امرأته وهي حائض - قال: «يستغفر الله»[٢].

- ما جاء عن إبراهيم النخعي: عن الأعمش ومنصور، عن إبراهيم قال: «ليس عليه شيء، يستغفر الله»[٣].

- ما جاء عن مكحول: عن محمد بن راشد قال: سمعت مكحولاً يُسأل عن الرجل يأتي امرأته حائضاً، قال: «يستغفر الله ويتوب إليه»[٤].

- ما جاء عن ابن سيرين: عن هشام، عن محمد بن سيرين - في الذي يقع على امرأته وهي حائض - قال: «يستغفر الله»[٥].

وقال الترمذي: «قال ابن المبارك: يستغفر ربه ولا كفارة عليه، وقد روي نحو قول ابن المبارك عن بعض التابعين، منهم: سعيد بن جبير، وإبراهيم النخعي، وهو قول عامة علماء الأمصار»[٦].

= رقم (١٢٦٩)، والدارمي كتاب الطهارة، باب: إذا أتى الرجل امرأته وهي حائض (١/ ٢٦٩) رقم (١١٠٠) بنحوه. وانظر: الأوسط (٢/ ٢١٠)

وقال ابن حزم في المحلى (٢/ ٧٨١): «وروينا عن عطاء بن أبي رباح أنه قال -في الذي يطأ امرأته وهي حائض-: يتصدق بدينار». فلعل لعطاء قولين.

(١) وقع في التاريخ الكبير للبخاري (٧/ ٣٠٩): «العنزي».

(٢) أخرجه الدارمي كتاب الطهارة، باب: إذا أتى الرجل امرأته وهي حائض (١/ ٢٦٩) رقم (١١٠١). وانظر: الأوسط (٢/ ٢١٠).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في المصنف كتاب الحيض، باب: إصابة الحائض (١/ ٣٢٩) رقم (١٢٦٨).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في المصنف كتاب الحيض، باب: إصابة الحائض (١/ ٣٣٠) رقم (١٢٧١). وانظر: الأوسط (١/ ٢١٠).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في المصنف كتاب الحيض، باب: إصابة الحائض (١/ ٣٢٩) رقم (١٢٦٧)، والدارمي في كتاب الطهارة، باب: إذا أتى الرجل امرأته وهي حائض (١/ ٢٦٩) رقم (١١٠٣). وانظر: شرح السنة (٢/ ١٢٧).

(٦) سنن الترمذي (١/ ٢٤٧-٢٥٤). وانظر: الأوسط (٢/ ٢١٠-٢١١).

وقال الخطابي: «وقال أكثر العلماء: لا شيء عليه ويستغفر الله»[(١)].

الدليل الثاني: من القياس:

أ) قياسه على الوطء في الدبر. قال الماوردي: «ولأن الوطء إذا حرم لأجل الأذى لم يوجب الكفارة، كالوطء في الدبر»[(٢)].

وقال القاضي عبدالوهاب: «ولأنه وطء يُمنع لأجل الأذى، كالوطء في الموضع المكروه»[(٣)].

وقال ابن قدامة: «ولأنه وطء نهي عنه لأجل الأذى، فأشبه الوطء في الدبر»[(٤)].

ب) قياسه على الزنا. قال الباحي: «ودليلنا من جهة القياس أن هذا وطء محرَّم لا لحرمة عبادة فلم تجب فيه كفارة، كالزنا»[(٥)].

جـ) قياسه على بعض الكبائر. قال القرافي: «ليس على واطئ الحائض كفارة؛ لأنها ليست من لوازم التحريم، بدليل الغصب والغيبة والنميمة وغير ذلك، فلا بد حينئذ من دليل يقرِّرها، ولم يوجد فيقرر»[(٦)].

وتُعقب ذلك من وجهين:

أحدهما: أنه مقابل للنص، والقياس المقابل للنص يسمى عند الأصوليين بفاسد الاعتبار[(٧)].

---

(١) معالم السنن (١/ ٧٢).

(٢) الحاوي (١/ ٤٧٤).

(٣) الإشراف على مسائل الخلاف (١/ ٤٨).

(٤) المغني (١/ ٤١٧). انظر: المبدع (١/ ٢٦٦).

(٥) المنتقى (١/ ١١٧).

(٦) الذخيرة (١/ ٣٧٧).

(٧) انظر: البحر المحيط (٥/ ٣١٩)، روضة الناظر (٢/ ٣٤٩)، ÷ شرح الكوكب المنير (٤/ ٢٣٦).

الثاني: أنه قياس مع الفارق[1]، وذلك لأن الزنا والوطء في الدبر تحريمهما مما تأبد - أي تحريم ليس لعارض -، وأما وطء الحائض فحرم لأجل القذر العارض للفرج، فافترقا لذلك.

الدليل الرابع: الأصل البراءة، فلا ينتقل عنها إلا بحجة[2]:

قال ابن عبدالبر: «الذمم على البراءة، لا يجب أن يثبت فيها شيء لمسكين ولا غيره إلا بدليل لا مدفع فيه ولا مطعن عليه، وذلك معدوم في هذه المسألة»[3].

وتُعقّب ذلك: بأنه قد ورد الدليل الناقل عن البراءة، كما في حديث ابن عباس رضي الله عنهما[4].

أدلة القول الثاني: وهم القائلون بأن عليه كفارة، واختلف هؤلاء في مقدار الواجب ونوعه على من جامع زوجته وهي حائض على أقوال:

- القول الأول: عليه كفارة مقدارها دينار أو نصف دينار.

- القول الثاني: عليه كفارة عتق رقبة.

- القول الثالث: عليه كفارة عتق رقبة، وإلاَّ صيام شهرين متتابعين، وإلاَّ إطعام ستين مسكيناً[5].

وتفصيل القول في هذا كما يأتي:

---

(١) انظر: البحر المحيط (٥/ ٣٠٢)، شرح الكوكب المنير (٤/ ٣٢٠)، إرشاد الفحول (ص٢٢٩). انظر: شرح العمدة (١/ ٤٦٦).

(٢) نيل الأوطار (١/ ٣٤٧). المحلى (٢/ ١٩٠). واختيارات الفقهية للإمام الخطابي (٦١٣-٦١٧).

(٣) التمهيد (٣/ ١٧٨)، الاستذكار (٣/ ١٨٨).

(٤) سيأتي الكلام على هذا الحديث ومناقشة ما يرد عليه في أدلة القول الثاني.

(٥) الأوسط (٢/ ٢٠٩). وانظر: بداية المجتهد (١/ ٥٩)، والمجموع (٢/ ٣٦١)، والفتح الرباني (٢/ ١٥٧).

- **القول الأول: عليه دينار أو نصف دينار**. روي عن ابن عباس، وقتادة، وهو قول الأوزاعي، وأحمد، وإسحاق، وذكر قولاً في المذهب الشافعي.

من نصوصهم الفقهية:

جاء في الإنصاف: «فإن وطئها في الفرج فعليه نصف دينار كفارة» وعنه - أي: الإمام أحمد - «عليه دينار أو نصف دينار، وهو المذهب»(١).

وجاء في الفروع ما يفيد أن عليه الكفارة ولو كان ذلك بحائل من كبوت أو نحوه فقال: «وإن وطيء فيه بحائل أو لا، لزمه دينار أو نصفه»(٢).

وقال الشيرازي من الشافعية: «فإن وطئها مع العلم بالتحريم ففيه قولان: قال القديم: إن كان في أول الدم لزمه أن يتصدق بدينار، وإن كان في آخره لزمه أن يتصدق بنصف دينار»(٣).

دليلهم:

عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ في الذي يأتي امرأته وهي حائض: «يتصدق بدينار أو بنصف دينار»(٤).

---

(١) الإنصاف (١/ ٣٥١). وانظر: المغني (١/ ٤١٦).

(٢) الفروع (١/ ٢٦٢).

(٣) المهذب (١/ ٤٥) وفي الجديد: لا تجب عليه كفارة. انظر: المجموع (٢/ ٣٥٩). وقد سبقت هذه الأقوال.

(٤) أخرجه أحمد في المسند (١/ ٢٢٩، ٢٣٧، ٢٨٦) في مسند عبد الله بن عباس رضي الله عنهما، والدارمي في السنن ١/ ٢٠٢ (كتاب الطهارة، باب: من قال عليه كفارة) [١١١] (ح١١١١)، وأبو داود في السنن (١/ ١٨١) (كتاب الطهارة، باب: إتيان الحائض) [١٠٦] (ح٢٦٤)، والنسائي في السنن (١/ ١٥٣) (كتاب الطهارة، باب: ما يجب على من أتى حليلته في حال حيضتها)، وابن ماجه في السنن (١/ ١٧١) (أبواب الطهارة [٢] باب: ما جاء في كفارة من أتى حائضاً [١٢٦] (ح٦٣٥)، والحاكم في المستدرك (١/ ١٧١) (كتاب الطهارة في الذي يأتي امرأته وهي حائض) وقال: صحيح، ووافقة الذهبي وذكر شاهد صحته، والدارقطني ي السنن (٣/ ٢٨٧) (كتاب النكاح، باب: المهر) (ح١٥٥)،=

وعنه بلفظ آخر عن النبي ﷺ في الرجل يأتي امرأته وهي حائض قال: «يتصدق بدينار، فإن لم يجد فنصف دينار»(١).

وهذه الرواية تفسير لما سبق كما ذكره البيهقي وغيره.

وعنه بلفظ آخر: «إذا وقع الرجل بأهله وهي حائض فليتصدق بنصف دينار»(٢).

= والبيهقي في السنن الكبرى (١/ ٣١٤) (كتاب الحيض، باب: ما روي في كفارة من أتى امرأته حائضاً، وفي معرفة السنن والآثار له (١٠/ ١٥٢) (كتاب النكاح [٢٣] باب: إتيان الحائض) [٣٢] (ح١٤٠٢٠) كلهم من طريق شعبة عن عبد الحمدي عن مقسم عن ابن عباس عن النبي ﷺ.

أمَّا رواية: «نصف دينار» فمن طريق شريك عن خصيف عن مقسم عن ابن عباس. قال الألباني: صحيح.

انظر: صحيح سنن أبي داود (١/ ٥١) سنن أبي داود (١/ ٥١) (ح٢٣٧-٢٦٤).

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١/ ٣١٦) (كتاب الحيض، باب: ما روي في كفارة...).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في المصنف (١/ ٣٢٨) (كتاب الحيض، باب: إصابة الحائض) (ح١٢٦٢)، وأحمد في المسند (١/ ٢٧٢) وفي (ص٣٢٥) في مسند ابن عباس رضي الله عنهما، والدارقطني في السنن (٣/ ٢٨٧) (كتاب النكاح، باب: المهر) (ح١١١٠)، وأبو داود في السنن (١/ ١٨١) (كتاب الطهارة، باب: في إتيان الحائض) (ح٢٦٦)، والترمذي في السنن. انظر: تحفة الأحوذي (١/ ٤٢٠) (أبواب الطهارة، باب: ما جاء في الكفارة [١٠٣] (ح١٣٦) وقال: وروي مرفوعاً وموقوفاً، والبيهقي في السن (١/ ٣١٦) (كتاب الحيض، باب: ما روي في كفارة من أتى امرأته حائضاً)

الخلاصة:

مدار الخلاف على حديث ابن عباس وألفاظه السابقة حيث من العلماء من صححه، ومنهم من ضعفه.

فصححه قوم:

- فقال الحاكم: (حديث صحيح) ووافقه الذهبي، وكذا صححه ابن القطان، ورد حجج الطاعنين وقواه ابن دقيق العيد. انظر: المستدرك (١/ ١٧٢)

- وقال الخلال عن أبي داود عن أحمد ما أحسن حديث عبد الحميد فقيل له تذهب إليه، قال: نعم. انظر: التلخيص الحبير (١/ ١٦٦)

- وقال أبو داود: هكذا الرواية الصحيحة، وربّما لم يرفعه شعبة، وقال قاسم بن أصبغ: رفعه غندر. انظر: سنن أبي داود (١/ ١٨٢) =

وجـه الدلالة: أن من جامع زوجته وهـي حائض فعليه دينار إن كان واجداً له، وإلاّ فعليه نصف دينار لوطئه المحظور.

والقائلون بالكفارة دينار أو نصف دينار اختلفوا على الأقوال الآتية:

- الأول: عـن ابـن عبـاس وأحمـد هو مخـير بين دينـار أو نصف

= - وقـال ابـن حجر: «وأقـر ابن دقيق العيـد تصحيح ابـن القطان وقـواه في الإلمام وهو الصـواب، فكـم من حديث قـد احتجوا به فيه من الاختلاف أكثر ممـا في هذا كحديث بئر بضاعة، وحديث القلتين ونحوهما، وفي ذلك ما يرد على النووي في دعواه في شرح المهذب والتنقيـح، والخلاصـة إن الأئمة كلهم خالفوا الحاكم في تصحيحـه، وأن الحق أنه ضعيف باتفاقهم، وتبع النووي في بعض ذلك ابن الصلاح». التلخيص الحبير (١/ ١٦٦).

وقال الألباني عنه: «وهذا سند صحيح على شرط البخاري». إرواء الغليل (١/ ٢١٨).

وجاء بهامش سـنن الدارمي: «والراجح هو صحة الحديـث والاحتجاج به والمصير إليه واجب يقتضيه الدليل». سنن الدارمي (١/ ٢٠٢).

- وجـاء في التعليـق المغني مـع الدارقطنـي (٣/ ٢٨٧) عند ذكر الروايـات: «وهذا عند التدين والتحقيق لا يضره قال ابن سـيد الناس: من رفعه عن شـعبة أجل وأكثر وأحفظ ممن وقفه».

وضعفه آخرون:

- قال ابن القيم: «علته المؤثرة وقفه». انظر: مختصر سنن أبي داود (١/ ١٧٣).

- وقـال النـووي: «ومعتمدهم حديث ابن عباس وهو ضعيف باتفاق المحدثين». انظر: المجموع (٢/ ٣٦١).

- وقال ابن المنذر: «وهذا خبر قد تكلم في إسناده رواه بعضهم عن مقسم عن النبي ﷺ». انظر: الأوسط (٢/ ٢١٢).

- وقال الخطابي: «وقال أكثر العلماء لا شيء عليه ويسـتغفر الله وزعموا أن هذا الحديث مرسـل أو موقوف على ابـن عباس، ولا يصح متصلاً مرفوعاً والذمـم بريئة إلاّ أن تقوم الحجة بشغلها». معالم السنن مع مختصر سنن أبي داود (١/ ١٧٣).

- وقـال المروزي: «وهذا الحديث قد وقع الاضطراب في إسـناده ومتنه، فروي مرفوعاً، وموقوفاً، ومرسلاً ومعضلاً.

فأمّا الاضطراب في متنه فروي بدينار أو نصف دينار، على الشك، وروي يتصدق بدينار، فـإن لم يجـد فبنصف دينار، وروي فيـه التفرقة بين أن يصيبها في الـدم أو في انقطاع الدم، وروي يتصـدق بخمسي دينـار، وروي يتصدق بنصـف دينـار، وروي إذا كان دماً أحمر فدينـار، وإذا كان دمـاً أصفر فنصف دينار، وروي إن كان الـدم عبيطاً فليتصدق بدينار، وإن كان صفرة فنصف دينار». مختصر سنن أبي داود (١/ ١٧٥).

دينـار[١]. واسـتدلوا بالروايـة الأولى عـن ابـن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ في الذي يأتي امرأته وهي حائض «يتصدق بدينار أو نصف دينار»[٢]. وقالوا: الأمر على الخيار.

- الثـاني: عـن ابـن عباس أيضـاً والنخعـي إن كان في فـور الدم فدينـار، وإن كان في آخره فنصف دينار. قال ابن المنذر: «وهو الثابت عن ابن عباس»[٣]. وجاء في المغني: «وقال النخعي: إن كان في فور الدم فدينار، وإن كان في آخره فنصف دينار»[٤].

- الثالـث: قال إسـحاق بن راهويه إذا كان الـدم عبيطاً فدينار، وإن كان صفرة فنصف دينار.

دليلـه: عـن ابـن عباس عـن النبـي ﷺ: «إذا كان الـدم عبيطاً فليتصدق بدينار، وإن كان صفرة فنصف دينار»[٥].

- الرابـع: قال الأوزاعـي: «إن كان وطئها في الـدم فدينار، وإن وطئهـا وقد طهـرت من الحيض ولم تغتسـل فنصـف دينار». وقيل عنه: يتصدق بخمسي دينار[٦].

(١) الأوسط (٢/ ٢٠٩). وانظر: المغني (١/ ٤١٧).

(٢) سبق تخريجه (ص٢٨٩).

(٣) الأوسط (٢/ ٢١٠). وأخرجه الدارمي في السنن (١/ ٢٠٣) رقم(١١١٣).

(٤) (١/ ٤١٧) وجاء عن الترمذي أنه لا شيء عليه إلاّ الاستغفار والتوبة. ذكر ذلك عن ابن المبارك وسعيد بن جبير وإبراهيم النخعي. انظر: تحفة الأحوذي (١/ ٤٢٣) وقال: وهو قول عامة علماء الأمصار.

(٥) أخرجـه الدارمـي في السـنن (١/ ٢٠٣) (كتاب الطهـارة، باب: من قال عليـه كفارة [١١١] (ح١١١٦)، والترمذي في السـنن. انظر: تحفة الأحـوذي (١/ ٤٢٠) (أبواب الطهارة، باب: ما جاء في الكفارة في ذلك) [١٠٣] (ح١٣٧). قال المنذري: (قد وقع الاضطراب في إسناده، ومتنـه فـروي مرفوعـاً وموقوفاً ومرسـلاً ومعضلاً). انظـر: مختصر سـنن أبي داود للمنذري (١/ ١٧٥) عنـد (ح٢٦٠)، والدراقطني في السـنن (٣/ ٣٨٧) (كتـاب النكاح، باب: المهر) (ح١٥٩)، والبيهقـي في السـنن الكـبرى (١/ ٣١٦) (كتـاب الحيـض، بـاب: مـا روي في كفارة...). وقال الألباني: ضعيف. انظر: ضعيف سنن الترمذي (ص١٤) (ح٢٠-١٣٧).

(٦) أخرجه الدارمي في السنن المواضع السابقة رقم [١١٢١]، وفيه: (بخمس وهو خطأ)،=

- الخامس: وعن قتادة: «دينار للحائض ونصف دينار إذا أصابها قبل أن تغتسل»[1].

- **القول الثاني -فيما يجب على من جامع امرأته الحائض-: من أتى زوجته فعليه كفارة عتق رقبة.**

روي عن سعيد بن جبير[2]، وبعض الشافعية[3]، وحكي قولاً قديماً للشافعي. جاء في روضة الطالبين: «ومتى جامع في الحيض متعمداً عالماً بالتحريم فقولان: المشهور الجديد لا غرم عليه، والقديم: يلزمه غرامة، وفيها قولان: المشهور منهما ما قدمنا استحبابه في الجديد وهو أن يتصدق بدينار إن جامع في إقبال الدم أو بنصف دينار إن جامع في إدباره، والثاني: عتق رقبة بكل حال»[4].

دليلهم: قال النووي: «روي ذلك عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه»[5].

قلت: ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه كان له امرأة تكره الجماع فكان إذا أراد أن يأتيها اعتلت عليه بالحيض، فوقع عليها فإذا هي صادقة فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فأمره أن يتصدق بخمسي دينار[6].

= وأبو داود في السنن (١/ ١٨٣) (كتاب الطهارة، باب: في إتيان الحائض) [١٠٦] تعليقاً، وقال: وهذا معضل، والبيهقي في السنن الكبرى (١/ ٣١٦) وذكره ليبين الاختلاف في إسناده ومتنه.

(١) الأوسط (٢/ ٢١٠). وانظر: بداية المجتهد (١/ ٥٩).

(٢) انظر: المجموع (٢/ ٣٦١)، وحلية العلماء (١/ ٢٧٥)
وهناك قول آخر روي عنه أنه ليس عليه كفارة، حيث جاء في سنن الدارمي (١/ ٢٠٢) رقم [١١٠٣]: (عن سعيد بن جبير قال: ذنب أتاه وليس عليه كفارة). وكذا في سنن الترمذي. انظر: تحفة الأحوذي (١/ ٤٢٣).

(٣) ذكره الثوري عن المتولي والرافعي منهم. انظر: المجموع (٢/ ٣٦٠).

(٤) روضة الطالبين (١/ ١٣٥).

(٥) المجموع (٢/ ٣٦٠).

(٦) أخرجه الدارمي في السنن (١/ ١/ ٢٠٣) (كتاب الطهارة، باب: من قال: عليه كفارة) [١١١] رقم (١١١٥)، والبيهقي في السنن الكبرى (١/ ٣١٦) (كتاب=

ولكـن ليـس فيه ذكر الرقبة، ولعل ما يسـتدل لهـم به ما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: جاء رجل فقال: يا رسول الله، أصبت امرأتي وهـي حائـض، فأمـره أن يعتق النسـمة، وقيمـة النسـمة يومئذٍ دينار[1].

ويناقش: بأن ما استدلوا به ضعيف.

- **القول الثالث: من أتى زوجته حائضاً فعليه كفارة عتق رقبة وإلاّ صيام شهرين متتابعين، وإلا إطعام ستين مسكيناً.**

روي ذلك عن الحسن وأبي سليمان الخطابي.

جاء في الأوسط: «أن عليه ما على الذي يقع على أهله في رمضان، كذلك قال الحسن»[2].

وقال النووي: «هذا هو المشهور عن الحسن»[3].

قـال الخطـابي: «قلـتُ: قـد ذهـب إلى إيجـاب الكفـارة عليه غير واحد من العلماء ولا ينكر أن يكون فيه كفارة؛ لأنه وطء محظور كالوطء في رمضان»[4].

واستدلوا بما يأتي:

١. عن الحسن: أنه كان يقيسه بالذي يقع على أهله في رمضان[5].

= الحيض، باب: ما روي في كفارة من أتى امرأته حائضاً)، وقال: (وهو منقطع)، وذكره أبو داود كما سبق عن الأوزاعي معلقاً مختصراً وقال: (وهذا معضل). وانظر: المعرفة في السـنن والآثار (١٠/ ١٥٣) قال: (وهذا منقطع)، وانظـر: ما قاله ابن القيم في التهذيب مع مختصر سنن أبي داود للمنذري (١/ ١٧٣).

(١) انظـر: التلخيـص الحبـير (١/ ١٧٢) عند حديث رقـم (٢٤١) وقال: (وفي إسـناده عبد الرحمن بن يزيد وهو ضعيف).

(٢) الأوسـط (٢/ ٢١٠)، وانظـر: المجموع (٢/ ٣٦١)، ومعالم السـنن مع مختصر سـنن أبي داود للمنذري (١/ ١٨١)، والمحلى (٢/ ١٨٧).

(٣) المجموع (٢/ ٣٦١).

(٤) معالم السنن مع مختصر سنن أبي داود للمنذري (١/ ١٧٢، ١٧٣).

(٥) أخرجـه عبد الـرزاق في المصنف (١/ ٣٢٩) (كتاب الحيض، باب: إصابة الحائض رقم=

٢. عن عطاء قال: «إذا وقع الرجل على امرأته وهي حائض يتصدق بنصف دينار، فقال له رجل من القوم: فإن الحسن يقول: يعتق رقبة، قال: ما أنهاكم أن تقربوا إلى الله ما استطعتم»[١].

ويناقش: بأن التقدير طريقه التوقيف لا القياس. قال الإمام ابن رشد: «والمقدرات يعسر إثباتها بالقياس عند جمهور الفقهاء»[٢].

- **القول الرابع: تجب الكفارة بدينار مضروب، ولا يجزئ غير المضروب، وبه قال ابن تيمية[٣]، واستظهره ابن مفلح في الفروع[٤].**

واستدلوا على ذلك:

١. حديث ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال: «يتصدق بدينار»، يعني: الذي يغشى امرأته حائضاً[٥].

٢. القياس على الدية، فإنه يلزم أن يخرجها من الدنانير المضروبة، فإن الدينار اسم للمضروب خاصة[٦].

= [١٢٦٧] وحكي عنه أنه بالخيار بين عتق رقبة أو بدنة أو يطعم عشرين صاعاً. المجموع (٢/ ٣٦١)، والدارمي في السنن (١/ ٢٠٢) (كتاب الطهارة، باب: من قال: عليه كفارة) [١١١] رقم [١١٠٩].

(١) أخرجه الدارمي في السنن (١/ ٢٠٤) (كتاب الطهارة، باب: من قال عليه كفارة) [١١١] رقم [١١٢٢].

(٢) بداية المجتهد (٢/ ١٨٨).

(٣) انظر: شرح العمدة (١/ ٤٦٩). والاختيارات الفقهية (٢٧)، والإنصاف (١/ ٣٥١-٣٥٤). ومعنى المضروب: هو المصاغ أو المطبوع أو المسكوك، وهو خلاف التبر: فإن التبر هو الذهب المكسر غير المضروب قبل أن يصاغ ويستعمل، فإذا ضرب دنانير فهو يسمى عينا أو يسمى ديناراً مضروباً. انظر: لسان العرب (١/ ٥٤٣). والنهاية (٣/ ٨٠)، وحاشيه ابن قاسم على الروض المربع (١/ ٣٨١)، وكشاف القناع (١/ ٢٠١)، وفتاوى ابن إبراهيم (٢/ ٩٨)، والشرح الممتع (١/ ٤١٤).

(٤) الفروع (١/ ٢٦٢)، والإنصاف (١/ ٣٥١-٣٥٤).

(٥) أخرجه أحمد (١/ ٢٤٥)، والدارمي عن ابن عباس وعطاء موقوفا عليه (١/ ٢٠٤).

(٦) انظر: شرح العمدة (١/ ٤٦٩).

٣. القياس على الزكاة، فإنه إذا أخرج عنها دنانير مكسرة وجب عليه أن يخرج الفضل بينهما[١].

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- هو القول بوجوب الكفارة، وأنها على التخيير بين الدينار ونصفه، من دون تفريق بين أول الدم وآخره، ولا بين الدم الأحمر والأصفر، ما دامت الصفرة والكدرة متصلة بالحيض فحكمها حكمه، وذلك لقوة دليلهم وضعف أدلة القول الآخر.

الكفارة على الناسي والجاهل:

وقد اختلف القائلون في وجوب الكفارة على الناسي والجاهل على قولين:

القول الأول: أنها تجب.

ذهب إليه الحنابلة في أحد الوجهين[٢].

الاستدلال:

١. لعموم الخبر[٣].
٢. ولأنها كفارة تجب بالوطء، أشبهت كفارة الصوم والإحرام[٤].

القول الثاني: أنها لا تجب.

ذهب إليه الحنابلة في أحد الوجهين[٥]، والشافعية على القول القديم الموجب للكفارة[٦].

---

(١) انظر: المصدر السابق.

(٢) المغني (١/ ٤١٨)، كشف القناع (١/ ٢٠١).

(٣) المغني (١/ ٤١٨)، كشاف القناع (١/ ٢٠١). وقد سبقت الأدلة ومناقشتها بما يغني عن الإعادة.

(٤) المغني (١/ ٤١٨)، كشاف القناع (١/ ٢٠١).

(٥) المغني (١/ ٤١٨).

(٦) المجموع (٢/ ٣٥٩).

الاستدلال:

١. لقوله ﷺ: «عفي لأمتي عن الخطأ والنسيان»[(١)].

٢. ولأنها تجب لمحو المأثم، فلا تجب مع النسيان، ككفارة اليمين[(٢)].

الترجيح:

ولعل الراجح، هو القول الثاني، لما ذكروه من الحديث، والمعنى.

المطلب الثالث

حكم وطء الحائض

بعد الطهر وقبل الاغتسال ومقدار الكفارة فيه

الفرع الأول: حكم وطء الحائض بعد الطهر وقبل الاغتسال:

أما الوطء بعد الطهر وقبل الاغتسال، فقد اختلف أهل العلم فيه على الأقوال التالية:

القول الأول: أنه يحرم. ذهب إليه جمهور أهل العلم، ومنهم المالكية[(٣)]، والشافعية[(٤)]، والحنابلة[(٥)]، وهو قول أكثر فقهاء السلف[(٦)].

(١) سبق تخريجه، (ص٢٧٥).

(٢) المغني (١/ ٤١٨).

(٣) انظر: الاستذكار (٢/ ٢٦)، المنتقى (١/ ١١٨)، بداية المجتهد (١/ ٥٠)، القوانين الفقهية (ص٣١)، الشرح الصغير (١/ ٣١٢)، مواهب الجليل (١/ ٣٧٣)، المعونة (١/ ١٨٥).

(٤) المجموع (٢/ ٣٦٨)، حلية العلماء (١/ ٢٧٧)، مغني المحتاج (١/ ١١٠).

(٥) المغني (١/ ٤١٨٩)، الإنصاف (١/ ٣٤٩)، المبدع (١/ ٢٦٢)، كشاف القناع (١/ ١٩٩)، الشرح الكبير (١/ ١٥٧).

(٦) الأوسط (٢/ ٢١٥)، المغني (١/ ٤١٩)، الاستذكار (٢/ ٢٦)، المنتقى (١/ ١١٨)، حلية العلماء (١/ ٢١٦)، المجموع (٢/ ٣٧٠)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢١/ ٦٢٥).

بل قال ابن المنذر: «هو كالإجماع من أهل العلم»[1].

وقال المروزي: «لا أعلم في هذا اختلافاً»[2].

الاستدلال:

١. قوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ﴾ [البقرة: ٢٢٢]، فجعل الامتناع لأجل الأذى، وهو عيافة النفس الشريفة، ونفار الطبائع الكريمة عن مخالطة القذارة بالحيض، وذلك موجود قبل الاغتسال[3]. ولهذا قال للمرأة التي سألته عن غسل الحيض... فذكر الخبر إلى أن قال: «... وخذي فرصة من مسك فاستعمليها»، قالت لها عائشة: تتبعي أثر الدم[4].

ونوقش: بأنه لو كان لأجل ما ذكرتم لم يجز وطء المستحاضة؛ لأن أذى جريان الدم أكثر من أثر الحيض.

وأجيب عن المناقشة من وجهين:

- الوجه الأول: «بالفارق بين أذى دم الحيض، ودم الاستحاضة، لما هو معلوم من خبث دم الحيض ونتنه بخلاف دم الاستحاضة.
- الوجه الثاني: أن وطء المستحاضة لا يجوز دون خوف العنت، وأما مع خوف العنت، فلأنه يخشى من مواقعة ما هو أكثر من الأذى، ولأن ذلك يفضي إلى رفع مقصود النكاح وحله، فاستُثني لهذه الضرورة، وبقي ما ليس فيه ضرورة على الأصل المذكور»[5].

---

(١) الأوسط (٢/ ٢١٥).

(٢) المغني (١/ ٤١٩).

(٣) الانتصار في المسائل الكبار لأبي الخطاب (١/ ٥٨١).

(٤) أخرجه مسلم (١/ ٢٦١) كتاب الحيض، باب استعمال المغتسلة من الحيض فرصة.

(٥) الانتصار (١/ ٥٨١).

٢. قوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ ۖ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ ۖ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ۖ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلتَّوَّٰبِينَ وَيُحِبُّ ٱلْمُتَطَهِّرِينَ ﴿٢٢٢﴾﴾ [البقرة: ٢٢٢]. وقد روي ﴿يَطْهُرْنَ﴾ بالتشديد، والتخفيف، والقراءتان في السبع[١].

والاستدلال بالآية على قراءة التشديد ظاهر وصريح في اشتراط الغسل ومعناها حتى يتطهرن، وإنما أدغم التاء في الطاء لتقارب مخرجيهما، كما قال تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَٱطَّهَّرُوا۟﴾ [المائدة: ٦]، أي فتطهروا[٢].

ونوقش الاستدلال من وجهين:

- الوجه الأول: «بأنه إذا حمل على هذا احتيج إلى شرط آخر، وهو انقطاع الدم.

وأجيب: بأن هذا غير مُسَلَّم؛ لأن التطهير لا يكون إلا بعد انقطاع الدم، فأما إذا اغتسلت قبله لم تكن تطهرت.

- الوجه الثاني: أنه قال بعد ذلك ﴿فَإِذَا تَطَهَّرْنَ﴾ فكيف يكون ذلك -أي أن هذا تكرار-.

وأجيب: بأن إعادته تأكيد للأول، وبيانه كما نقول: لا تأكل حتى تغرب الشمس، فإذا غربت فكل.

فنحن معكم بين أمرين: إما أن يكون بالأول أراد الاغتسال، والثاني تأكيداً له، أو يكون أراد بالأول انقطاع الدم، والثاني الاغتسال، فيكون قد علق جواز الوطء بشرطين»[٣].

أما على قراءة التخفيف فالاستدلال بها من أوجه:

---

(١) المجموع (٢/ ٣٧٠).

(٢) المجموع (٢/ ٣٧٠)، الانتصار (١/ ٥٧٨).

(٣) الانتصار (١/ ٥٧٩).

- الوجـه الأول: أن معناهـا أيضـاً يغتسـلن، وهذا شـائع في اللغة فيصار إليه جمعاً بين القراءتين(١).

- الوجه الثاني: أن الإباحة معلقة بشرطين؛ أحدهما: انقطاع دمهن، والثـاني: تطهرهـن، وهو اغتسـالهن، وما علق بشرطـين لا يباح بأحدهمـا(٢). كما قال تعالى: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ﴾ [النساء: ٦].

ونوقـش: بـأن هذه الدعـوى غير مُسَـلَّمة، وإنما همـا شرط واحد، ومعناه حتى ينقطع دمهن، فإذا انقطع فأتوهن، كما يقال: لا تكلم زيداً حتى يدخل الدار، فإذا دخل فكلمه(٣).

وأجيب عن المناقشة من أوجه:

- الوجـه الأول: أن ابن عباس، والمفسرين، وأهل اللسـان فسروه فقالوا: معناه: فإذا اغتسلن. فوجب المصير إليه(٤).

- الوجه الثاني: أن ما قالوه فاسد من جهة اللسان، فإنه لو كان كما يقولون، لقيل: فإذا طهرت فأعيد الكلام، كما يقال: لا تكلم زيداً حتـى يدخل، فإذا دخل فكلمه، فلما أعيد بلفظ آخر دل على أنهما شرطان، كما يقال: لا تكلم زيداً حتى يأكل، فإذا أكل فكلمه.

- الوجه الثالث: أن فيما قلنا جمعاً بين القراءتين فتعين(٥).

٣. وعـلى الحنفية من القياس: «أنه طهر من الحيض لم يضامه تطهير فلـم يبـح الوطء، دليله إذا انقطع لأقل من أكثره، وهذا لأنه لا يخلو في

(١) المجموع (٢/ ٣٧١).
(٢) المجموع (٢/ ٣٧١)، الانتصار (١/ ٥٧٦)، المغني (١/ ٤٢٠).
(٣) المجموع (٢/ ٣٧١).
(٤) المجموع (٢/ ٣٧١)، المغني (١/ ٤٢٠).
(٥) المجموع (٢/ ٣٧١).

الأصل أن يكون الوطء لم يبح لما ذكرنا، أو لأنها لا تأمن معاودة الدم، أو لأن الحيض ما زال حكماً.

بطل أن يكون لمعاودة الدم، فإنها إذا اغتسلت، أو مضى عليها وقت صلاة، وتيممت وصلّت لا تأمن معاودة الدم ويباح وطؤها عندهم[(١)]، وبطل أن يكون لأن الحيض ما زال حكماً، لأنه لو لم يزل لم نأمرها بالاغتسال والشروع في الصلاة والصيام، فلم يبق إلا أنه لم يضامه تطهير»[(٢)].

ونوقش: «بأن ما دون الأكثر من زمان الحيض، وانقطاع الدم فيه لا يؤذن بالطهر؛ لأن الدم دفقات وليس بسائل على الدوام، فلم يصح الوطء؛ لأن انقطاعه يجوز أن يكون لدفقة من دفقاته بخلاف انقطاعه لأكثره، فإنا تيقنا طهارتها منه فجاز وطأها»[(٣)].

وأجيب: بكيف أمنت انقطاعه، إذا اغتسلت، أو مضى عليه وقت صلاة أو صلّت بالتيمم[(٤)].

وردت الإجابة: «بأنا إنما أبحنا الوطء إذا غتسلت؛ لأنها استباحت الصلاة، وإذا أباح لها الشرع الصلاة فقد أباح وطأها، وكذلك إذا مضى وقت صلاة فقد أثبت الشرع وجوب الصلاة في ذمتها، ولا تثبت الصلاة في ذمة حائض، وكذلك إذا صلت بالتيمم فقد فعلت ما لا يجيزه الشرع إلا لطاهر، فما أبحنا الوطء إلا بيقين الانقطاع»[(٥)].

---

(١) أي عند الحنفية: انظر: فتح القدير (١/ ١٧١)، أحكام القرآن، للجصاص (١/ ٣٤٩)، رد المحتار (١/ ٢٩٤).

(٢) الانتصار (١/ ٥٨١)، وانظر: الاستدلال مختصراً في المغني (١/ ٤٢٠)، والإشراف (١/ ٥٥).

(٣) ذكره لهم في الانتصار (١/ ٥٨٢)، وانظر: رد المحتار (١/ ٢٩٦).

(٤) أي عند المعترض وهم فقهاء الحنفية. انظر: رد المحتار (١/ ٢٩٥).

(٥) الانتصار (١/ ٥٨٢)، وانظر: فتح القدير (١/ ١٧١)، رد المحتار (١/ ٢٩٤).

وأجيب عن الرد: «بأنه إذا لم يؤذن الاغتسـال ومضى وقت الصلاة بـزوال حيضها يقيناً، فلم أبحتم الوطء والدم يعرض أن يعود؟ ولم إذا أبـاح الشرع الصلاة لها يباح وطؤها؟ والمتيممة عند انقطاع الدم لدون الأكثر يباح لها فعل الصلاة، ولا يباح له الوطء[1].

وكذلـك نعلم أن المتحلل التحلل الأول يباح له كل المحظورات في الحج إلا الوطء، ثم إذا أوقفت جواز الوطء على جواز الصلاة وإيجابها في الذمـة، أفـلا أوقفتهـا إذا انقطع لأكثره على ذلك، وقـد قلت: توطأ قبـل أن تستبيح الصلاة، وألا أوقفـت جواز فعل الصـلاة وثبوتها في الذمـة على إباحة الـوطء؛ لأن إباحة الصلاة كإباحة الوطء، فليس بأن تجعـل إباحـة الوطء موقوفاً عـلى إباحة الصلاة، بـأولى أن تجعل إباحة الصلاة موقوفة على إباحة الوطء، ولا فرقان بينهما»[2].

قـال أبو الخطاب مورداً للحنفية: نعم ويجوز أن تقول: عندك إباحة الـوطء، وإباحـة الصلاة تقف عـلى أمر ثالث، ويقول آخـر: إنها تقف على رابع.

وأجـاب عنه: «بأن هذا يفضي إلى فسـاد وتخليـط، فيجب أن ترجع إلى النظـر الصحيـح، وهو أن انقطاع الدم في العادة المسـتمرة السـنين الكثـيرة يجري مجرى انقطاعه لأكثـره في غلبة الظن، لا سـيما ولك في الأكثـر مخالف[3] لا يمكنك القطع بإبطـال مذهبه، بل إنه إذا انقطع في هذه العادة المسـتمرة يباح وطؤها من غير غسـل، فلما شرطت الغسـل فيجب أن تشرطه فيه إذا انقطع لأكثره عندك»[4].

---

(١) كما هو المذهب عند الحنفية.

(٢) الانتصار (١/ ٥٨٢).

(٣) وهـم جمهـور أهـل العلـم. انظـر: الأوسـط (٢/ ٢٢٧)، المغنـي (١/ ٣٨٩)، الإفصاح (١/ ٩٦)، بداية المجتهد (١/ ٣٦).

(٤) الانتصار (١/ ٥٨٣).

٤. أن الإجماع منعقد على تحريم وطئها في حال الحيض، فلما اختلفوا بعد إجماعهم من منع وطئها في حال الحيض وجب أن يكون التحريم قائماً حتى يتفقوا على الإباحة، ولم يتفقوا قط إلا بعد أن تطهر بالماء في حال وجود الماء[١].

القول الثاني: أنه إن انقطع الدم لأكثر الحيض، حل وطؤها، وإن انقطع لدون ذلك لم يبح حتى تغتسل، أو تتيمم، أو يمضي عليها وقت صلاة. ذهب إليه الحنفية[٢].

الاستدلال:

١. قوله تعالى: ﴿**وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ**﴾ [البقرة: ٢٢٢].

والاحتجاج بالآية من أوجه:

- الوجه الأول: أن قوله: ﴿**حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ**﴾ لا يحتمل إلا انقطاع الدم، وقوله: ﴿**فَإِذَا تَطَهَّرْنَ**﴾ يحتمل الغسل وانقطاع الدم، فيجب حمل اللفظ المحتمل على ما لا يحتمل، ويكون تقديره، ولا تقربوهن حتى ينقطع دمهن فإذا انقطع دمهن فأتوهن.
  ويكون الثاني تأكيداً للأول بدليل شيئين:
  أحدهما: أن الله تعالى ذكره بلفظ الغاية فقال: ﴿**حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ**﴾ وحكم ما بعد الغاية يخالف ما قبلها، فإذا كان قبل الغاية لا يجوز وطؤها فبعدها يجوز، وعندكم لا يجوز إلا بوجود شرط آخر فيلغوا حكم الغاية.

---

(١) الأوسط (٢/ ٢١٤).

(٢) انظر: فتح القدير والهداية (١/ ١٧١)، اللباب (١/ ٤٤)، أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٥)، المبسوط (٢/ ١٦)، رد المحتار (١/ ٢٩٤)، مجمع الأنهر (١/ ٥٣)، رؤوس المسائل (ص٣٤)، الفتاوى الهندية (١/ ٣٨).

الثـاني: أن الغايـة إذا علق عليها حكم، ثـم أعيدت بلفظ الشرط فالظاهـر أن الثـاني هو الأول، ألا ترى أنه لو قـال: لا تكرم زيداً حتـى يدخل الـدار، فـإذا دخل الـدار فأكرمـه، رجـع الثاني إلى الدخول الأول[1].

ونوقـش القـول: باحتـمال أن يكون الثـاني هـو الأول: من عدة أوجه:

الوجـه الأول: بما روي عن ابن عبـاس: ﴿فَإِذَا تَطَهَّرْنَ﴾ بالماء[2]. وهـو قـول عكرمـة، وروي عنـه: فـإذا اغتسـلن[3]. وهـو قول مجاهد[4].

الوجه الثاني: أن التفعل إذا أضيف إلى من يصح منه الفعل اقتضى إيجاده، كما يقال: تكرم، وتطرف، وتسدد.

الوجـه الثالث: أنه لو أراد بهـما معنى واحداً لقال: حتى يطهرن، فـإذا طهـرن، فلما خالف بـين اللفظين علمنـا أن ذلك لاختلاف معناهما.

الوجـه الرابـع: أنه قد مدحها في آخر الآيـة، فقال: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلتَّوَّٰبِينَ وَيُحِبُّ ٱلْمُتَطَهِّرِينَ﴾ ولا يمدحهـا إلا عـلى مـا هـو مـن فعلها، وهو الغسل، فأما انقطاع الدم فليس من فعلها.

الوجـه الخامـس: أن حمله على انقطاع الـدم لا تقولون به إذا كان لـدون الأكثـر، وحملـه على الغسـل يقول بـه الجميـع في الأكثر، والأقل، فوجب الحمل عليه.

الوجه السـادس: أن حمله على انقطاع الدم حمل لفظين على معنى

(١) الانتصار (١/ ٥٧٦-٥٧٧). وانظر: أحكام القرآن للجصاص (١/ ٣٤٩).

(٢) أخرجه البيهقي في السنن (١/ ٣٠٩)، وابن جرير في التفسير (٢/ ٣١٦).

(٣) انظر: زاد المسير (١/ ٢٤٩).

(٤) مصنف عبد الرزاق (١/ ٣٣٠)، السنن الكبرى للبيهقي (١/ ٣٧٠).

واحد، وحمله على الغسل حمل كل لفظ على معنى مستجد، فكان أولى؛ لأنه تكثير لفوائد القرآن[(١)].

أما القول بأن حكم ما بعد الغاية يخالف ما قبلها:

فنوقش: بأنه صحيح، ما لم يستأنف بعدها شرط آخر، فأما إذا استؤنف شرط آخر فإنه يقف عليه كما قال تعالى: ﴿حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء: ٦].

فجعل بلوغ النكاح شرطاً، وإيناس الرشد شرطاً آخر، فكذلك قوله: ﴿حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ شرط، وقوله: ﴿فَإِذَا تَطَهَّرْنَ﴾ شرط آخر، ولهذا أعاده بغير اللفظ الأول، فزاد فيه التاء والتشديد[(٢)].

- الوجه الثاني: من الاحتجاج بالآية أن الله تعالى نهى عن وطء الحائض، وأباح وطء الطاهر بقوله: ﴿حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ الآية.

وأجمعوا أن للزوج وطء زوجته الطاهر، ولو كانت إذا انقطع دمها إنما تطهر باغتسالها، وجب ما لم يكن الغسل منها أنها حائض، وليس على الحائض عند الجميع غسل، والحيض معنى، والطهر ضده، ولما حظر تبارك اسمه وطء الحائض، وأباح وطء الطاهر ولزم الحائض الاسم لظهور الدم، وجب أنها طاهر لانقطاعه، وظهور النقاء[(٣)].

- الوجه الثالث: من الاحتجاج بالآية أن الله حرم وطء الحائض حتى تطهر بقوله: ﴿وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ الآية. وكان وطؤها إذا طهرت من الحيض قبل أن تطهر بالماء مباحاً؛ لأن النهي لما لم

---

(١) انظر: الانتصار (١/ ٥٧٧، ٥٧٨).

(٢) الانتصار (١/ ٥٧٨).

(٣) ذكرهما ابن المنذر في الأوسط (٢/ ١٥)، فقال: واحتج بعض من أدركنا ممن يخالف ما عليه عوام أهل العلم.

يقع في هذه الحال، كان داخلاً في جملة قوله، وما سكت عنه فهو معفو عنه[1].

٢. ولأنه يجوز الصوم، والطلاق، فكذلك الوطء[2].

ونوقش: بأن الشرع ورد بتحريم الصوم على الحائض، وهذه ليست بحائض، وهنا حرم الوطء حتى تغتسل.

وأما الطلاق: فإن تحريمه لتطويل العدة، وذلك يزول بمجرد الانقطاع[3].

٣. ولأن تحريم الوطء هو للحيض، وقد زال وصارت كالجنب[4].

ونوقش من أوجه:

- الوجه الأول: أنا لا نسلم بأن التحريم للحيض، بل هو لحدث الحيض، وهو باق[5].
- الوجه الثاني: أنه ينتقض بالانقطاع لدون أكثر الحيض[6].
- الوجه الثالث: أن الجنابة لا تمنع الوطء وكذا غسلها بخلاف الحيض[7].
- الوجه الرابع: أن حدث الحيض آكد من حدث الجنابة فلا يصح قياسه عليه[8].

---

(١) ذكرهما ابن المنذر في الأوسط (٢/ ١٥)، فقال: واحتج بعض من أدركنا ممن يخالف ما عليه عوام أهل العلم.

(٢) الانتصار (١/ ٥٨٣). المجموع (٢/ ٣٧٠)، وانظر: رد المحتار (١/ ٢٩٤)، أحكام القرآن للجصاص (١/ ٣٤٩)، فتح القدير (١/ ١٧٠).

(٣) المجموع (٢/ ٣٧١).

(٤) المجموع (٢/ ٣٧٠)، المغني (١/ ٤١٩)، الانتصار (١/ ٥٨٤)، وانظر: رد المحتار (١/ ٢٩٥)، أحكام القرآن للجصاص (١/ ٣٥١).

(٥) المجموع (٢/ ٣٧١).

(٦) المجموع (٢/ ٣٧١)، المغني (١/ ٤٢٠).

(٧) المجموع (٢/ ٣٧١).

(٨) المغني (١/ ٤٢٠).

القول الثالث: أنها إذا رأت الطهر فغسلت فرجها فقط، أو توضأت فقط، أو اغتسلت كلها، فأي ذلك فعلت فقد حل لزوجها وطؤها. ذهب إليه داود، وابن حزم[1]. وروي نحوه عن قتادة، وعطاء[2]، ونسبه ابن رشد للأوزاعي[3]، وحكي أيضاً عن طاوس، ومجاهد[4].

الأدلة:

قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ۖ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ۚ﴾ [البقرة: ٢٢٢].

«فقوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ معناه: حتى يحصل لهن الطهر الذي هو عدم الحيض. وقوله تعالى: ﴿فَإِذَا تَطَهَّرْنَ﴾ هو صفة فعلهن.

وكل ما ذكرنا من الغسل، أو الوضوء، أو غسل الفرج، يسمى في الشريعة، وفي اللغة: تطهراً، وطهوراً، وطهراً، فأي ذلك فعلت فقد تطهرت، قال تعالى: ﴿فِيهِ رِجَالٌ يُحِبُّونَ أَن يَتَطَهَّرُوا﴾ [التوبة: ١٠٨]. فجاء النص والإجماع؛ بأنه غسل الفرج والدبر بالماء.

وقال ﷺ: «لا يقبل الله صلاة بغير طهور»[5] يعني: الوضوء.

ومن اقتصر بقوله تعالى: ﴿فَإِذَا تَطَهَّرْنَ﴾ على غسل الرأس والجسد كله دون الوضوء، ودون التيمم، ودون غسل الفرج بالماء، فقد قفا ما

---

(١) انظر: المحلى (٢/ ٢٣٣)، (١١/ ٣٠٩).

(٢) المحلى (١١/ ٣٠٩)، الأوسط (٢/ ٢١٣).

(٣) بداية المجتهد (١/ ٤٣).

(٤) الأوسط (٢/ ١٣)، حلية العلماء (١/ ٢٧٨).

لكن قال ابن المنذر: فأما ما روي عن عطاء، ومجاهد، وطاوس، فقد روينا عن عطاء، ومجاهد، خلاف هذا القول... وذكر الروايتين عنهما ثم قال: فهذا ثابت عنهما والذي روي عن عطاء، وطاوس، ومجاهد الرخصة، ممن لا يجوز أن يقابل به ابن جريج. الأوسط (٢/ ٢١٤).

(٥) أخرجه مسلم في كتاب الطهارة، باب وجوب الطهارة للصلاة (١/ ٢٠٤).

لا علم له به، وادعى أن الله تعالى أراد بعض ما يقع عليه كلامه بلا برهان من الله تعالى»[١].

ونوقش: بأن التطهر المذكور بالآية يراد به المعهود السابق وهو الغسل الذي يزول به كل معنى يمنعه الحيض، ومنه الصلاة، والطواف.

الترجيح:

والراجح ما ذهب إليه الجمهور من توقف حل الوطء على الغسل لقوة ما بني عليه من استدلال، ومن أقواها ولا شك ظاهر الآية، من توقف حل ذلك على التطهر بعد الطهر.

الفرع الثاني: الكفارة في الوطء بعد الطهر وقبل الاغتسال:

وقد اختلف القائلون بوجوب الكفارة في الجماع حال الحيض في وجوبها بالجماع بعد الطهر قبل الاغتسال على قولين:

القول الأول: أنه لا تلزمه كفارة. ذهب إليه الحنابلة[٢].

لأن وجوب الكفارة بالشرع، وإنما ورد الخبر بها في الحائض وغيرها لا يساويها؛ لأن الأذى المانع من وطئها قد زال بانقطاع الدم[٣].

القول الثاني: أن عليه نصف دينار. ذهب إليه قتادة، والأوزاعي[٤].

لأنه كتحريم الوطء في الحيض وفي انقطاع الدم قبل الغسل[٥].

ونوقش: بأنه يبطل بما لو حلف لا يطأ حائضاً، فإن الكفارة تجب بالوطء في الحيض، ولا تجب في غيره[٦].

---

(١) المحلى (٢/ ٢٣٣، ٢٣٤)، (١١/ ٣٠٩).

(٢) المغني (١/ ٤١٨).

(٣) المرجع السابق (١/ ٤١٨).

(٤) المرجع السابق (١/ ٤١٨).

(٥) المرجع السابق (١/ ٤١٨).

(٦) المرجع السابق (١/ ٤١٨).

الترجيح:

والراجح هو القول الأول، لما ذكروه من استدلال، في مقابل ضعف، ما ذكر للقول الثاني.

المطلب الرابع
المخاطب بكفارة الوطء في الحيض

قال ابن قدامة: «المنصوص أن عليها الكفارة، قال أحمد في امرأة غرت زوجها: إن عليه الكفارة وعليها، وذلك لأنه وطء يوجب الكفارة فأوجبها على المرأة المطاوعة ككفارة الوطء في الإحرام.

وقال القاضي في وجه وجوبها على المرأة وجهان:

أحدهما: لا يجب؛ لأن الشرع لم يرد بإيجابها عليها، وإنما يتلقى الوجوب من الشرع، وإن كانت مكرهة أو غير عالمة فلا كفارة عليها، لقوله ﷺ: (عفي لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)»[1].

قلت: الأولى في الاستدلال بأن المكره لا شيء عليه بقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾ [النحل: ١٠٦]، فإذا كان يعذر بالإكراه حتى بالكفر فما دونه من باب أولى مع أن الحديث أصرح دلالة.

«ولو قلنا بوجوب الكفارة، فالمرأة مثل الرجل سواء إن طاوعته وكانت عالمة بالتحريم وجبت عليها الكفارة وإن كانت ناسية أو جاهلة أو أكرهت أو حصل الحيض في أثناء الجماع فلا كفارة ولا إثم»[2].

---

(١) المغني (١/ ٤١٨)، سبق تخريجه، (ص٢٧٥).
(٢) الشرح الممتع (١/ ٤١٥-٤١٦).

مسـألة: إذا قالت المرأة لزوجها إنها حائـض: فهل يلزمه تصديقها مطلقاً؟

قال ابن نجيم، نقلاً من السراج الوهاج قال: «إذا أخبرته بالحيض، إن كانـت فاسـقة لا يقبل قولهـا، وإن كانت عفيفة يقبـل قولها، ويترك وطؤها.

وقـال بعضهـم: إن كان صدقهـا ممكناً، بأن كانـت في أوان حيضها قبلـت، ولو كانت فاسـقة كما في العدة وهذا القـول أحوط وأقرب إلى الورع.

قال ابن نجيم: فعلم من هذا، أنها إذا كانت فاسـقة، ولم يغلب على ظنه صدقها، بأن كانت في غير أوان حيضها لم يقبل قولها اتفاقاً»[(١)].

قلـت: قد يتمكـن الزوج من الوقـوف على صدقها مـن كذبها قبل الجماع، والوسـائل كثيرة، لأن الحيض أمر محسـوس، معلوم بالمشاهدة والرائحة.

مسألة الكفارة في وطء عادم الماء:

إذا لم يجد الماء للاغتسـال، وهي كذلك، فهـل يحق له جماعها، وهل عليـه كفـارة في ذلك، اختلف أهـل العلم في ذلك، فقيـل: لا بأس أن يجامـع زوجتـه إذا لم يجد المـاء وهو مذهـب الحنفية[(٢)]، والشـافعية[(٣)]،

(١) البحر الرائق (١/ ٢٠٧).

(٢) المبسـوط (١/ ١١٧)، البحـر الرائـق (١/ ١٤٧)، وقـال في الفتـاوى الهندية (١/ ٣١): «وللمسافر أن يطأ زوجته، وإن علم أنه لا يجد الماء».

(٣) قـال الشـافعي في الأم (١/ ٦١): «والرجل المسـافر لا ماء معه، والمعزب في الإبل له أن يجامع أهله ويجزئه التيمم إذا غسل ما أصاب ذكره، وغسلت المرأة ما أصاب فرجها أبداً حتى يجد الماء، فإذا وجد الماء فعليهما أن يغتسلا». وانظر المجموع (٢/ ٢٤١).

والحنابلة[1]، واختيار ابن حزم -رحمه الله-[2]. وبه قال ابن عباس[3] وجابر بن زيد[4]، والحسن البصري وسعيد بن المسيب[5]، وقتادة وسفيان الثوري[6]، ورجحه ابن تيمية[7].

وقيل: يكره الجماع إلا أن يخاف الضرر، وهو مذهب المالكية[8]، ورواية عن أحمد[9].

---

(١) شرح العمدة (١/ ٣٧٩)، المغني (١/ ١٧١)، الإنصاف (١/ ٢٦٣)، كشاف القناع (١/ ١٦١).

(٢) المحلى (١/ ٣٦٥) مسألة (٢٤٧).

(٣) سيأتي النص عنه مخرجاً ضمن أدلة الأقوال.

(٤) المصنف لابن أبي شيبة، قال: (١/ ٩٣) رقم (١٠٣٧)، حدثنا ابن عيينة، عن عمرو، عن جابر بن زيد سئل عن الرجل يعزب، ومعه أهله، قال: يأتي أهله ويتيمم. وسنده صحيح.

(٥) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١/ ٩٣) رقم (١٠٤٠): حدثنا عباد بن العوام، عن سعيد، عن قتادة، عن سعيد بن المسيب والحسن، أنهما كانا لا يريان بأساً إذا كان الرجل في سفر، وليس معه ماء أن يصيب أهله ويتيمم. ورجال ثقات إلا أن أحمد بن حنبل -رحمه الله- قال: عباد بن العوام مضطرب الحديث عن سعيد بن أبي عروبة، كما أن رواية قتادة عن سعيد ابن المسيب فيها تدليس كثير، لكن رواه ابن أبي شيبة (١/ ٩٣) رقم (١٠٤١) عن عباد بن العوام عن هشام، عن الحسن، وسنده صحيح.

(٦) المحلى (١/ ٣٦٥).

(٧) تصحيح الفروع (١/ ٢٠٩).

(٨) قال الباجي في المنتقى (١/ ١٠٩): «الأحداث على ضربين: ضرب يكون معتاداً، ولا يمكن الامتناع منه كالنوم والبول والغائط، فهذا يجوز فعله للمتوضئ مع عدم الماء وضرب يمكن الاحتزاز منه كالجماع والملامسة ومس الذكر، فلا يجوز فعله مع عدم الماء فيما يقرب ويطرأ من المشقة» ا.هـ
وجاء في المدونة (١/ ٣١): «قال مالك: لا يطأ المسافر امرأته ولا جاريته إلا ومعه ماء». وظاهر هذه النصوص المنع، إلا أن العدوي قال في حاشيته على الخرشي (١/ ١٩٩): والمعتمد على أن المنع على الكراهة. وعبارة مختصر خليل قال: «ومنع مع عدم ماء تقبيل متوضئ وجماع مغتسل». قال في الشرح الكبير (١/ ١٦١): «ومنع: أي كره على المعتمد مع عدم ماء تقبيل متوضئ». وقال في حاشية الدسوقي (١/ ١٦١): «قوله: كره، على هذا حمل ابن رشد قول المدونة: يمنع وطء المسافر وتقبيله لعدم ماء يكفيهما». انظر: الخرشي (١/ ١٩٨)، الفواكه الدواني (١/ ١٥١)، مواهب الجليل (١/ ٣٥٩).

(٩) المغني (١/ ١٧١)، شرح العمدة (١/ ٣٧٩).

وقيل: ليس له أن يجامع زوجته، وبه قال الزهري -رحمه الله-[1].

وقيل: إن كان بينه وبين زوجته أربع ليال فليصب زوجته، وإن كان ثلاث فما دونها فلا يصبها، وهو قول عطاء، والأوزاعي[2].

دليل من قال: له أن يطأ زوجته.

الدليل الأول: من القرآن قوله تعالى: ﴿أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ﴾ [المائدة: ٦]، فأفادت الآية إباحة الجماع في حال عدم الماء، واللمس هنا المقصود به الجماع في خلاف أهل العلم في تيمم الجنب[3].

الدليل الثاني: أباح الله -سبحانه وتعالى- للرجل أن يجامع زوجه وملك يمينه، فما أباح فهو على الإباحة، لا يجوز حظر ذلك، ولا المنع منه إلا بسنة أو إجماع، والممنوع منه: حال الحيض، والإحرام، والصيام، وحال المظاهر قبل أن يكفّر، وما عدا ذلك فهو على الإباحة، قال تعالى: ﴿فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ﴾ [البقرة: ٢٢٢]، وما خص الله تعالى بذلك من حكمه الغسل أو الوضوء ممن حكمه التيمم، ولا فرق بين من صلى بوضوء عند وجود الماء، وبين من صلى بتيمم حيث لا يجد الماء، فكل واحد منهم قد أدى ما فرض عليه[4].

الدليل الثالث: عن أبي ذر رضي الله عنه أنه أتى النبي ﷺ وقد أجنب، فدعا النبي ﷺ بماء، فاستتر واغتسل، ثم قال له النبي ﷺ: «إن الصعيد

---

(١) جاء في المدونة (١/ ٣١): «قال ابن وهب: عن يونس، عن ابن شهاب أنه قال: لا يجامع الرجل امرأته بمفازة حتى يعلم أن معه ماء».

(٢) المغني (١/ ١٧١).

(٣) انظر: الخلاف في المبسوط (١/ ١١٧)، والشرح الكبير (١/ ٢٦٥)، والمجموع (٢/ ١٦٧)، والإنصاف (١/ ٢٥٢).

(٤) انظر الأوسط لابن المنذر (٢/ ١٧-١٨).

الطيب وضوء المسلم، وإن لم يجد الماء عشر سنين، فإذا وجد الماء فليمسه بشرته، فإن ذلك هو خير»(١).

وجه الاستدلال من وجهين:

- الوجه الأول: الصعيد الطيب وضوء المسلم، وفي رواية طهور المسلم، وهذا عام لطهارته من الحدث الأصغر والأكبر، وإذا كان التيمم بهذه المثابة لم تكن طهارته ناقصة.

- الوجه الثاني: أن الرسول ﷺ لم يسأله هل كان جنباً من جماع أو من احتلام، فدل على أنه لا فرق في الحكم، ولو كان هناك فرق لسأله النبي ﷺ، هل كانت جنابته من جماع، فينهاه عن ذلك، أو كانت من احتلام فيرشده إلى التيمم؟ فلما ترك الاستفصال في مقام الاحتمال، نزل ذلك منزلة العموم في المقال، مع أنه ورد في بعض طرق الحديث أن تيمم أبي ذر كان عن جماع، كما في مصنف عبدالرزاق(٢)، وسنن أبي داود(٣)، الله أعلم.

الدليل الرابع: عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ، فقال: يا رسول الله، الرجل يغيب، لا يقدر على الماء، أيجامع أهله؟ قال: نعم(٤). [إسناده ضعيف](٥).

---

(١) رواه أحمد في المسنده (١٤٦)، وأبو داود في السنن رقم (٣٣٣) وسنده حسن، انظر نيل الأوطار (٢/ ٤٢٠).

(٢) المصنف (٩١٢).

(٣) سنن أبي داود برقم (٣٣٣) وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (١/ ٢٦١): «رجاله رجال الصحيح».

(٤) المسند (٢/ ٢٢٥)، وفي إتحاف المهرة (١١٨٦٣) لفظه: الرجل يجنب، ولا يقدر على الماء، أيجامع أهله؟ قال: نعم.

(٥) في إسناده حجاج بن أرطأة، وهو ضعيف، ومدلس. وقد أخرجه البيهقي في السنن (١/ ٢١٨) من طريق سعدان بن نصر. وابن المنذر في الأوسط (٢٣/ ٢١٨) من طريق محمد بن الصباح، كلاهما عن معتمر بن سليمان به. قال الهيثمي في مجمع الزوائد=

الدليل الخامس: عن مجاهد، قال: كنا مع ابن عباس في سفر، ومعه جارية له، فتخلف، فأصاب منها ثم أدركنا، فقال: معكم ماء؟ قلنا: لا؟ قال: إني قد علمت ذلك، فتيمم(١).

دليل من قال بالمنع.

قالوا: كما أن الإنسان لو كان معه ماء لا يجوز له أن يريقه ويتيمم، ولو فعل ذلك لكان عاصياً، وكذلك لو كان على طهارة مائية لا يجوز له أن يتعمد نقض طهارته بريح أو بول أو غائط ما لم يكن مضطراً إلى ذلك حتى لا ينتقل إلى التيمم مع قدرته على الطهارة المائية، فكذلك الجماع يمنع منه ما لم يتضرر من ذلك(٢).

دليل من قال بالكراهة:

قالوا: إذا لم يكن هناك حاجة شديدة فيكره الجماع؛ لأن فيه انتقالاً من الطهارة المائية إلى الطهارة الترابية من غير حاجة، فيفوت على نفسه طهارة مائية يمكنه بقاؤها(٣).

الراجح:

بعد استعراض أدلة الأقوال، يرى الباحث بأن القول الأول قول قوي جداً، ولم يقدم المانعون أو القائلون بالكراهة دليلاً شرعياً على كراهية ذلك، والأصل الإباحة حتى يقوم دليل صحيح صريح ينقلنا عن هذا الأصل، والله أعلم.

= (١/ ٢٦٣): «رواه أحمد، وفيه الحجاج بن أرطأة، وفيه ضعف، ولا يتعمد الكذب». وقال النووي في المجموع (٢/ ٢٤٢): «ضعيف؛ لأنه من رواية حجاج بن أرطاة، وهو ضعيف» ا.هـ.

(١) المصنف (١/ ٩٤) رقم (١٠٤٦).

(٢) انظر: أحكام الطهارة، قسم التيمم للدبيان (١٢/ ٩٥).

(٣) المرجع السابق (١٢/ ٩٦).

وهل على عادم الماء كفارة إذا وطيء زوجته؟

لم أجد من العلماء من تعرض لهذه المسألة -حسب إطلاعي-، والذي يظهر بأنه لا كفارة عليه، لأنه لم يتعمد الإثم، بل لو وجد الماء لما فعل المحرم، ويجزئهما التيمم حتى يجدا الماء.

ولأن منع النفس من جماع الزوجة بسبب عدم وجود الماء فيه حرج ومشقة، وإيجاب الكفارة عليه حرج آخر ومشقة.

ولكن لو قال قائل: إذا كان موسراً فدفع الكفارة من باب تعظيم حرمات الله لكان لهذا وجه مع أنه لا يجب عليه، والله تعالى أعلم.

المطلب الخامس
أثر الشبق في حكم وطء الحائض

إذا زادت الشهوة عن الوجه المعتاد، واشتدت الغَلَمة، فذلك أشبه ما يكون بالمرض، ويسمى (الشبق)[١]. وقد جاء الشرع مراعياً لهذا الأمر في بعض الأحكام العملية، وفيما يلي بيان ذلك:

أثر الشبق في حكم وطء الحائض.

يحرم وطء المرأة في حال الحيض، وهذا مما أجمعت عليه أمة الإسلام[٢]، بل هو من ضرورات الدين وبدهيات الشرع، ومثل ذلك في الحكم وطء النفساء، فإنّ دمها دم حيضٍ حُبس لأجل الولد[٣].

---

(١) ينظر: القاموس المحيط (٢/ ١١٩٠)، لسان العرب (١٠/ ١٧١). وقال الدارمي في مسنده (١/ ٧١٤): الشَّبق: الذي يشتهي (١٠٩٦) باب مجامعة الحائض إذا ظهرت قبل أن تغتسل.

(٢) تنظر حكاية الإجماع في: الاختيار لتعليل المختار (١/ ٣٨)، البحر الرائق (١/ ٣٤٢)، بداية المجتهد (١/ ٥٥٦)، حاشي الخرشي (١/ ٣٨٨)، المجموع للنووي (٢/ ٣٦٢)، حاشية النجدي على الروض المربع (١/ ٣٨٧)، نيل الأوطار (١/ ٢٧٨). وقد تقدم ذكر ذلك في أول البحث.

(٣) ينظر: المبدع (١/ ٢٦٢)، كشاف القناع (١/ ٢٣٦).

ومن الأدلة على التحريم: قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِۖ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِۖ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ...﴾ [البقرة: ٢٢٢].

وقد جاء في الحديث ما يُفسِّر معنى الاعتزال المأمور به في الآية الكريمة، فعن أنس بن مالك رضي الله عنه أنّ اليهود كانوا إذا حاضت المرأة فيهم لم يؤاكلوها، ولم يجامعوهن في البيوت، فسأل أصحاب النبي ﷺ عن ذلك، فأنزل الله عزوجل: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِۖ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ ...﴾ إلى آخر الآية، فقال رسول الله ﷺ: «اصنعوا كل شيءٍ إلا النكاح»[1].

والحكمة في تحريم وطء الحائض تكمن في تجنب الضرر الحاصل على الواطئ أو الموطوءة بسبب ذلك. وهذا ما قاله وقرّره حُذَاق الأطباء وفقهاء الإسلام[2].

ولذا وصف -سبحانه وتعالى- المحيض بأنّه أذى، وهو وصفٌ مناسبٌ يصلح أن يكون علةً للتحريم، يؤيدة أنّ الأمر بالاعتزال جاء مقروناً به بفاء التعقيب، وعليه فالمحرَّم -على الصحيح من أقوال أهل العلم- إنّما هو الوطء في الفرج خاصة دون ما عداه من أنواع المباشرات.

وفي بعض الأحوال قد تكون الرغبة الجنسية عند الزوج شديدة، ولا يتحمل معها الصبر عن جماع زوجه في فترة الحيض، بل لربما يتضرر بذلك، وهذا ما يعّبر عنه بعض الفقهاء بـ (شدة الشبق) فهل يكون عذراً في الوطء أو لا؟

---

(١) أخرجه مسلم في كتاب الحيض، باب: جواز غسل الحائض رأس زوجها..، (ص(١٣٨)، حديث رقم (٦٩٤).

(٢) ينظر: السلسبيل في معرفة الدليل (١/ ٨٩)، غاية المرام شرح مغني ذوي الأفهام (٥٨٨).

إنّ من القواعد الكلية المقررة في الشريعة الإسلامية أنّ الضرورات تبيح المحظورات، وأنّ ما أبيح للضرورة يُقدَّر بقدرها[١].

وبناءً على هذا فقد ذهب فقهاء الحنابلة إلى إباحة جماع الحائض لمن به شبق، ترجيحاً لأخف الضررين، لكنهم قيّدوا ذلك بشروطٍ، هي على النحو الآتي[٢]:

أولاً: أن يخشى الضرر بالامتناع عن الوطء، إما بتشقق أنثييه، أو مثانته، ونحو ذلك.

ثانياً: ألا يندفع شبقه بالمباشرة فيما دون الفرج.

ثالثاً: ألا يجد امرأةً أخرى مباحةً له من زوجةٍ أو سرية.

رابعاً: ألا يقدر على مهر حرةٍ أو ثمن أمة، وإلا لزمه التزوج من امرأةٍ أخرى، أو شراء أمةٍ إن وجدت.

وتطرَّق بعض فقهاء الشافعية للمسألة من زاويةٍ أخرى؛ حيث قالوا بإباحة وطء الحائض عند خوف العنت، أي: الوقوع في الزنا[٣].

وكلامهم هذا -بلا شك- يشمل حالة الشبق وغيرها، لكنّ مفاده القول بإباحة الوطء بسبب الشبق، وأنّ من شرطه خوف الوقوع في الفاحشة، ارتكاباً لأخف المفسدتين.

أما إذا لم يترتب عليه خوف الوقوع في الفاحشة فلا يعذر به عندهم، يدل على ذلك أنّهم يرون أنّ الحائض إذا طهرت لم يجز لزوجها وطؤها

(١) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص(٨٥)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص(٨٣).

(٢) ينظر: الإقناع مع كشاف القناع (١/ ٢٣٥)، منتهى الإرادات مع شرحه (١/ ١٠٣)، الروض المربع مع حاشية النجدي (١/ ٣٧٩)، عمدة الطالب مع شرحه هداية الراغب (ص(٨٩).

(٣) ينظر: حاشية القليوبي (١/ ١٤٨)، حاشية الشبراملسي (٥/ ٢٩٥)، حاشية الجمل (٣/ ٥٤٩).

قبل الغسل، سواء أدركه الشبق أم لا، فوطؤها في حال الحيض أولى بالتحريم[1].

وأما بقية المذاهب فلم أجد لهم نصاً في المسألة، الأمر الذي لا يمكن الجزم معه بنسبة القول إليهم بإباحةٍ أو تحريمٍ أو غيرهما.

الترجيح:

بالتأمل في المسألة يظهر وجاهة ما ذهب إليه الحنابلة من القول بالإباحة؛ لأنّ القواعد الشرعية المقرّرة في أبواب الضرورة أو المشقة أو رفع الحرج، لا تأبى هذا القول، ومع هذا فإنهم قد ضبطوا القول في المسألة بضوابط وشروط تحدُّ من الإفراط أو التعدي؛ حيث راعوا أنّ الموطن موطن ضرورة، فتُقدَّر بقدرها من غير إفراطٍ أو تفريط، إلا أنّ الشرط الأخير قد يكون محل بحث، فإنّ الرجل قد يكون قادراً على مهر الحرة أو ثمن الأمة، لكنه قد يعجز عن الأعباء المترتبة على ذلك من نفقةٍ أو رعايةٍ أو إقامة للعدل ونحو ذلك.

وأمّا ما ذهبت إليه الشافعية من تقييد ذلك بخوف الوقوع في الفاحشة فإنّه غير مسلَّم؛ لأنّ من الناس من يردعه دينه وتقواه عن الوقوع في الفاحشة، أو مجرد التفكير فيها، إذا كان يعلم أنها لا تحل بحال، وقد يتحمل في سبيل ذلك الضرر الكبير في نفسه وبدنه، ومثل هذا أولى بالترخيص -والله أعلم-.

وهل تجب الكفارة في الوطء لمن به شبق؟

لم أجد من العلماء من تعرض لهذه المسألة -حسب اطلاعي-، والذي يظهر بأن عليه الكفارة احتياطاً، وتقليلاً للإثم الذي حصل، وبراءة للذمة، ولعل دفعه للمال يقلل من شهوته، فما شرعت الكفارات

(١) ينظر: الأوسط لابن المنذر (٢/ ٢١٣)، المجموع للنووي (٢/ ٣٦٨-٣٦٩).

إلا للزجر أو للجبر، ورفع الإثم ويستأنس لهذا بحديث المجامع لزوجته في نهار رمضان[1]، فإنه أوجب عليه الكفارة ولم يسقطها عنه، والله تعالى أعلم.

المطلب السادس
سقوط كفارة وطء الحائض عند العجز

إذا لم يستطع المجامع أن يُكفِّر فهل تسقط عنه الكفارة أو تستقرّ في ذمَّته؟

اختلف العلماء -رحمهم الله- في ذلك على قولين:

القول الأول: سقوط الكفَّارة عنه. وهو قول للشافعية[2]، وروايةٌ عن الإمام أحمد[3]، والأوزاعي[4].

القول الثاني: عدم سقوطها، واستقرارها في ذمّته، إلى أن يقدر. وهو قول جمهور أهل العلم[5].

استدلَّ من قال بسقوطها عند العجز عنها بما يأتي:

(١) أخرجه أبو داود، كتاب الصيام، باب التغليظ في من أفطر عمداً (٢٣٩٣) وفي سنده مقال ينظر: فتح الباري (٤/ ١٩٣)، وشرح العلل لابن رجب (١/ ٢٩٣).

(٢) الحاوي الكبير (٣/ ٢٨٨)، وفتح العزيز (٣/ ٢٣٥)، ومغني المحتاج (١/ ٤٤٥).

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير (٧/ ٤٧٤)، والمبدع (٣/ ٣٨).

(٤) فتح البر (٧/ ٣٨٤)، والإعلام بفوائد عمدة الأحكام (٥/ ٢٣٩)، وعارضة الأحوذي (٣/ ٢٠١).

(٥) بدائع الصنائع (٣/ ٣٨)، وقوانين الأحكام الشرعية (ص١٤٢)، وعمدة القاري (١١/ ٢٦)، والاستذكار (١٠/ ١٠٧)، والقَبَس لابن العربي (٢/ ٥٠٠)، وشرح السنة للبغوي (٢/ ٢٨٧)، والإعلام لابن الملقن (٢/ ٢٤٠)، وفتح الباري (٤/ ١٧٢) وحاشية الباجوري (٢/ ١٦٧)، ونهاية المحتاج (٧/ ١٠٢)، والمبدع (٧/ ٣٧) وكشاف القناع (٥/ ٣٨٩).

١. قولـه تعـالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦]، وقوله تعالى: ﴿فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾ [التغابن: ١٦].

٢. عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «دعوني ما تركتكم، إنما أهلك من كان قبلكم بسؤالهم واختلافهم على أنبيائهم، فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه، وإذا أمرتُكم بأمرٍ فأتوا منه ما استطعتم»(١).

٣. عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: بينما نحن جلوسٌ عند النبي ﷺ إذا جاءه رجلٌ فقال: يا رسـول الله هلكت!! قال: «مـا لَكَ؟» قال: وقعت على امرأتي وأنا صائم، فقال رسـول الله ﷺ: «هل تجدُ رقبةً تعتقها؟» قال: لا، قال: «فهل تسـتطيع أن تصوم شـهرين متتابعين؟» قال: لا، فقال: «فهل تجد إطعام ستين مسكيناً؟» قال: لا، قال: فمكث النبي ﷺ، فبينا نحـن على ذلـك أتي النبي ﷺ بعـرق فيه تمر - والعـرق المكتل - قال: «أيـن السـائل؟» فقال: أنا، قـال: «خُذ هذا فتصدَّق بـه» فقال الرجل: أعـلى أفقـر منِّي يا رسـولَ الله؟! فوالله ما بين لا بتيهـا -يريد الحرتين- أهـل بيتٍ أفقر من أهل بيتي؟ فضحك النبـي ﷺ حتى بدت أنيابُهُ ثم قال: «أطعمهُ أهلَك»(٢).

وجـه الدلالة: أن النبي ﷺ لم يأمر المُجامـع بكفارة أخرى، ولم يُعلمه ببقائها في ذمَّته فدل على سقوطها بالعجز(٣)، وكذا كفَّارة الوطء في الحيض.

ونوقش: بأنّ النبي ﷺ لم يُخبره بسقوطها عنه لعسرته بعد أن أخبَرَه بوجوبها عليه(٤).

(١) صحيـح البخـاري، كتـاب الاعتصام، باب الاقتداء بسـنن رسـول ﷺ وقـول الله تعالى: ﴿وَٱجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا﴾ [الفرقان: ٧٤] قال أئمة: نقتدي بمن قبلنا ويقتدي بنا من بعدنا برقم (٧٢٨٨)، ومسلم في كتاب الحج، باب فرض الحجّ مرةً في العمر، برقم (١٣٣٧).

(٢) سنن أبي داود كتاب الصيام، باب التغليظ في من أفطر عمداً (٢٣٩٣).

(٣) انظر: الشرح الكبير مع الإنصاف (٧/ ٤٧٣).

(٤) انظر: الاستذكار (١٠/ ١٠٧).

وأجيب: بأن النبي ﷺ لم يُخبره بسقوطها عنه لعسرته؛ لأنَّ ظاهرَ الحال أنها ساقطةٌ عنه؛ لكونه ﷺ أَمَره بالعتقِ أوَّلاً، ثم الصيام، ثم الإطعام ثم لم يأمره بكفَّارةٍ أخرى تبقى في ذمَّته.

٤. القياس على زكاة الفطر إذا عدمها، ثم وجدها فيما بعد[١].

ونوقش: بأنه قياس مع الفارق؛ ذلك أن صدقة الفطر لها أمد تنتهي إليه، وكفارة الظهار لا أمد لها فتستقر في الذمة[٢].

دليل القول الثاني:

استدلَّ مَن قال بعدم سقوط كفارة وطء الحائض عند العَجز عنها واستقرارها في ذمته بما يأتي:

١. عموم أدلة وجوب كفارة الظهار: كقوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمۡ يَسۡتَطِعۡ فَإِطۡعَامُ سِتِّينَ مِسۡكِينٗا﴾ [المجادلة: ٤]. وهذه تشمل المُعسر والمُوسر.

٢. حديث أبي هريرة رضي الله عنه في قصَّة المُجامع نهار رمضان.

وجه الدلالة: أن قوله ﷺ: «خُذ هذا فتصدَّق...»[٣] دليلٌ على بقائها في ذمَّته وإنما أذِنَ له في صرفه لعياله لحاجته، فكذا كفَّارة الوطء في الحيض[٤].

ونوقش هذا الاستدلال: بأنَّ النبيَّ ﷺ أَمَره بالصَّدقة بالتَّمر لمَّا جيء به لكونه أصبَحَ واجداً فلما ذكر للنبيِّ ﷺ إعسارَه أسقَطَها عنه

(١) إحكام الأحكام (٣/ ٣٥٧)، وفتح الباري (٤/ ١٧١).
(٢) العدة شرح عمدة الأحكام (٣/ ٣٥٧).
(٣) تقدم تخريجه في الصفحة السابقة.
(٤) انظر: القَبَس لابن العربي (٢/ ٥٠٠)، والإعلام لابن الملقن (٢/ ٢٤٠)، شرح العمدة، كتاب الصيام (١/ ٢٩٧)، وفتح الباري (٤/ ١٦٤)، وعارضة الأحوذي (٣/ ٢٠١) (بتصرف).

وأمَـرَه أن يُطعمَ التمرَ أهلَه على وجه الصدقة[1]، إذ الإنسـان لا يكون مصرفاً لكفَّارته، وأهله لا يبلغون ستّين مسكيناً.

ونوقش: بأنه حديثٌ ضعيفٌ[2].

٥. القياسُ على سائر الدِّيون والحقوق والمؤاخذات، كجزاءِ الصَّيد وغيره[3].

ونوقـش: بعدم التسـليم، فالكفَّارة لم تكن دينـاً في الذِّمَّةِ؛ لكونها لم تُصـادف محلاً، فالمُعسـر لا يترتَّـب في ذمَّتِهِ شيءٌ أصلاً؛ لعـدم أهليَّته للتكفـير لإعسـاره، كالفقير يحول عليـه الحول ولا تجب عليـه الزَّكاةُ؛ لفقرِهِ.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- هو القولُ بسـقوطِ الكفَّارةِ مع الإعسـار؛ إذ مـن قواعدِ الشريعة: لا واجَـب مع العَجز، ولا تحريـَم مع الاضطرار والمشقَّةُ تجلبُ التَّيسيرَ.

لكـن إذا أيسر في زمنٍ قريب عرفاً فإنَّـه يُخرجُها؛ لظاهر حديث أبي هريـرة ﷺ، وقد ترجم البخاري: بـاب إذا جامع في رمضان، ولم يكن شيءٌ فتُصُدِّقَ عليه فليُكفِّر[4].

---

(١) إحكام الأحكام لابن دقيق العيد (٣/ ٣٥٩).

(٢) سـنن الدارقطني (٢/ ٢٠٨). قال ابن حجر: «لكن الحديث ضعيف، لأن في إسـناده من لا تعرف عدالته». الفتح (٤/ ١٧٢).

(٣) انظر: الإعلام لابن الملقن (٢/ ٢٤٠).

(٤) البخاري مع الفتح (٤/ ١٦٣). وينظر: كتاب الظهار – دار المشيقيح، (ص٦٢١-٦٢٦) (بتصرف).

المطلب السابع
التداخل في كفارة الوطء في الحيض

هل تتكرر الكفارة بتكرر الوطء في الحيض أو لا؟

حاصل ما ذكره بعض فقهاء الحنابلة، أن من تكرر منه الوطء في أثناء الحيض، لا يخلو من ثلاث حالات(١):

الأولى: أن يتكرر منه الوطء في حيضة واحدة قبل التكفير.

الثانية: أن يتكرر منه الوطء في حيضة واحدة بعد التكفير.

الثالثة: أن يتكرر منه الوطء في حيضتين.

فأما الحالة الأولى: فإن الكفارات تتداخل، ويكتفى بكفارة واحدة؛ لأن الحيضة الواحدة، -وإن تعددت أيامها- فهي زمان واحد، فإذا لم يكفر عن الوطء الأول حتى وطئ ثانياً، أجزأته كفارة واحدة وتداخلت الكفارتان.

وأما الحالة الثانية: فإنه تلزمه كفارة ثانية، وإن كانت الحيضة واحدة، لأنه قد أخرج الكفارة عن الوطء الأول، فانقطع حكم الوطء الأول عما بعد، فلزمته للوطء الثاني كفارة أخرى.

وأما الحالة الثالثة: فتتعدد الكفارة مطلقاً، سواء كفر عن الوطء الأول في الحيضة الأولى، أم لم يكفر؛ لأن كل حيضة لها حكم نفسها، كما هو الحال فيما لو وطئ في يومين من رمضان.

قال شمس الدين بن مفلح: «وبان بهذا أن من كرر الوطء في حيضة، أو حيضتين، أنه في تكرار الكفارة كالصوم»(٢) ا.هـ.

وقال البهوتي: «وإن كرر الوطء في حيضة، أو حيضتين فكالصوم»(٣) ا.هـ.

---

(١) انظر: مطالب أولي النهي (١/ ٢٠١)، شرح منتهى الإرادات (١/ ١٠٧) ولم أجد حسب إطلاعي للمذاهب الأخرى نص في المسألة.

(٢) الفروع (١/ ٢٦٣)، وانظر: الإنصاف (١/ ٣٥٢).

(٣) شرح منتهى الإرادات (١/ ١٠٧)، وانظر: مطالب أولي النهى (١/ ٢٠١).

المطلب الثامن
مصرف كفارة الوطء في الحيض

تصرف كفارة الوطء في الحيض للفقراء والمساكين باتفاق الفقهاء(١).

قال تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ وَٱلۡمَسَٰكِينِ﴾ [التوبة: ٦٠].

وأذكر نقلين لعالمين فاضلين عن مصرف الفقراء والمساكين في عصرنا الحديث لأهمية ذلك وكثرة من يسأل عنهم:

قال العلامة ابن عثيمين -رحمه الله-: «الفقراء والمساكين: وهم الذين لا يجدون كفايتهم، وكفاية عائلاتهم: لا من نقود حاضرةٍ، ولا من رواتب ثابتة، ولا من صناع قائمة، ولا من غلةٍ كافية، ولا من نفقات على غيرهم واجبة، فهم في حاجة إلى مواساةٍ ومعونةٍ»(٢).

وقال الدكتور القرضاوي: وقد يظن كثير من الناس -من سوء العرض لتعاليم الإسلام وسوء التطبيق لها- أن الفقراء والمساكين المستحقين للزكاة هم أولئك المتبطلون، أو المتسولون، الذين احترفوا سؤال الناس، وتظاهروا بالفقر والمسكنة، ومدوا أيديهم للغادين والرائحين، في المجامع والأسواق، وعلى أبواب المساجد وغيرها. ولعل هذه الصورة للمسكين كانت ماثلة في أذهان كثير من الناس منذ زمن قديم، حتى في زمن الرسول ﷺ، مما جعله ﷺ ينبه الناس على أهل الحاجة الحقيقيين، الذين يستحقون معونة المجتمع بحق، وإن لم يفطن لهم الكثيرون، فقال ﷺ في ذلك: «ليس المسكين الذي ترده

---

(١) تخريجاً على مصارف الزكاة ينظر: حاشية ابن عابدين (٣/ ٤٧٩)، والمدونة (٣/ ٧١)، والأم (٧/ ٦٥)، والهداية لأبي الخطاب (٢/ ٥٢).

(٢) انظر: الشرح الممتع (٤/ ٢١٩-٢٢٣)، ومجالس شهر رمضان (ص٨١-٨٢) ا.هـ
وقد: سئل سماحة الشيخ ابن باز -رحمه الله-: ما مصرف كفارة من أتى امرأته وهي حائض؟ فقال: للفقراء. انظر: مسائل الإمام ابن باز للشيخ عبد الله بن مانع (١/ ٦٢).

التمـرة والتمرتان ولا اللقمـة واللقمتان. إنما المسـكين الذي يتعفف. اقرأوا إن شئتم ﴿لَا يَسْـَٔلُونَ ٱلنَّاسَ إِلْحَافًا﴾»[١].

ومعنـى ﴿لَا يَسْـَٔلُونَ ٱلنَّاسَ إِلْحَافًا﴾ لا يلحون في المسـألة ولا يكلفـون الناس، ما لا يحتاجون إليه، فإن من سـأل وعنده ما يغنيه عن المسـألة فقد ألحـف. وهذا وصـف لفقـراء المهاجرين الذيـن انقطعوا إلى الله ورسـوله، وليس لهم مال ولا كسـب يردون به على أنفسـهم ما يغنيهم[٢]. قال تعالى في وصفهم والتنويه بشـأنهم: ﴿لِلْفُقَرَآءِ ٱلَّذِينَ أُحْصِرُوا۟ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ لَا يَسْتَطِيعُونَ ضَرْبًا فِى ٱلْأَرْضِ يَحْسَبُهُمُ ٱلْجَاهِلُ أَغْنِيَآءَ مِنَ ٱلتَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُم بِسِيمَٰهُمْ لَا يَسْـَٔلُونَ ٱلنَّاسَ إِلْحَافًا﴾ [البقـرة: ٢٧٣]. فهـؤلاء وأشـباههم أحق الناس أن يعانوا كما أرشدنا رسول الله ﷺ في حديثه المذكور.

وفي روايـة أخرى: «ليس المسـكين الـذي يطوف عـلى الناس ترده اللقمة واللقمتان، والتمرة والتمرتان ولكن المسكين الذي لا يجد غنى يغنيه ولا يفطن له فيتصدق عليه، ولا يقوم فيسأل الناس»[٣].

ذلك هو المسـكين الجديـر بالمعونـة وان كان الناس يغفلـون عنه ولا يفطنـون لـه. ولكـن رسـول الله ﷺ لفـت الأنظـار إليـه، ونبـه العقول والقلوب عليه، وإنه ليشمل كثيراً من أصحاب البيوتات وأرباب الأسر المتعففـين، الذيـن أخنى عليهـم الزمن، أو قعد بهم العجـز، أو قل ماهم وكثرت عيالهم، أو كان دخلهم من عملهم لا يشبع حاجاتهم المعقولة[٤].

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٣٩٥)، والبخاري رقم (٤٥٣٩) ومسلم رقم (١٠٢/ ١٠٣٩).

(٢) تفسير القرآن العظيم (١/ ٣٢٤).

(٣) الحديث متفق عليه. أخرجه البخاري رقم (١٤٧٩) ومسلم رقم (١٠١/ ١٠٣٩).

(٤) انظـر: فقه الزكاة للقرضاوي (٢/ ٥٦١). وللتوسـع في أصنـاف الفقراء ينظر: مصارف الزكاة، د. خالد العاني (ص١٥٩).

المبحث الثاني
مقدار الدينار الشرعي

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حقيقة الدينار، وأصل اشتقاقه.

المطلب الثاني: تقويم الدينار بالعملة المعاصرة.

المطلب الأول
حقيقة الدينار، وأصل اشتقاقه

الدينار (دينار النقد الشرعي):

هو اسم وحدة من وحدات النقد الذهبية عند العرب قبل الإسلام، وأصله يوناني مشتق من لفظ (ديناريوس) وعند الرومان من (دينا)، وقيل أن أصله فارسي معرب مشتق من (دين آر) أي الشريعة جاءت به. وعلّق كل من السيد الطباطبائي وأنستاس على أن الدينار لفظ لاتيني يدل على قطعة من الفضة تساوي عشرة آسات، وهو مشتق من عشرة، وكان وزنه سبع أوقية رومانية[١].

(١) انظر: تحويل المكاييل والموازين للأوزان المعاصرة، د. الخطيب، مجلة الحكمة عدد ٢٣، (ص١٧٥).

والصواب أن الدينار من اللفظ اليوناني اللاتيني؛ لأن الرومان والإغريق اشتهروا بصك الذهب وسبقوا الفرس في الحضارة، كما اشتهر الفرس بعد ذلك بصكِّ الفضة، وقد تعامل العرب بهذه العملة قبل الإسلام، وهناك إشارات في أوراق البردي المصرية إلى وجود أجزاء للدينار: نصف، وثلث، وثلثين، وربع(١).

ولما جاء الإسلام أقرَّ التعامل بالدينار كما هو بوزنه المعروف لدى العرب وهو (المثقال)، وجاء ذكره في القرآن الكريم بقوله تعالى: ﴿وَمِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ مَنْ إِن تَأْمَنْهُ بِقِنطَارٍ يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيْكَ وَمِنْهُم مَّنْ إِن تَأْمَنْهُ بِدِينَارٍ لَّا يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيْكَ﴾ [آل عمران: ٧٥]. ولما كان الدينار وزن المثقال (السوليدس الذي يساوي ٢٥ , ٤ غراماً)، فإن الناس لم يفرقوا بين الدينار والمثقال، لذا أطلق الدينار على وزن المثقال، والمثقال في الأصل مقدار من الوزن(٢)، والدينار كوحدة نقد تساوي مثقالاً(٣).

والدينار لوزنه يسمى ديناراً وإنما هو تبر، وقيل: إن المثقال منذ وضع لم يختلف في جاهلية ولا إسلام(٤).

والدينار هو المثقال الشرعي، هذا ما تؤيده الأحاديث النبوية التي تذكر الدينار تارة والمثقال تارة أخرى، فعن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إذا كانت لك مئتا درهم وحال عليها الحول ففيها خمسة دراهم، وليس عليك شيء (يعني في الذهب) حتى يكون لك عشرون ديناراً،

---

(١) تطور المسكوكات في الأردن (ص٧٤)، صنج السكة في فجر الإسلام (ص٣٠)، وضربت أجزاء الدينار في العصور الإسلامية المختلفة بالخطط التوفيقية (٢٠/ ٣٦)، النقود الإسلامية (ص٥٥-٥٧).

(٢) النقود والمكاييل والموازين (ص٣٩).

(٣) المكاييل والأوزان الإسلامية (ص٢٩).

(٤) النقود الإسلامية (ص٥)، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (١/ ١٩١)، شرح روض الطالب (١/ ٣٧١)، الإيضاح والتبيان في المكيال والميزان (ص٤٨)، النقود العربية (ص٧٥) (تحرير الدرهم والرطل والمكيال).

فـإذا كانت لك عشرون ديناراً وحـال عليها الحول ففيها نصف دينار، فما زاد فبحسابها ذلك»[١].

وروي أن النبـي ﷺ كتـب إلى معـاذ بن جبـل رضي الله عنه أن: «خذ من كل مئتي درهم خمسـة دراهم، ومـن كل عشرين مثقالاً من الذهب نصف مثقال»[٢].

وعن ابن عمر وعائشة رضي الله عنهم: أن النبي ﷺ كان يأخذ من كل عشرين ديناراً نصف دينار، ومن الأربعين ديناراً ديناراً[٣].

وفي كتـاب عمرو بن حـزم: «وفي كل خمس أواق من الورق خمسـة دراهم ومن كل أربعين ديناراً ديناراً»[٤].

يرى محمد ضياء الدين الريس أن الدينار هو المثقال كما جاء في كتابه (الخـراج) حيث جاء فيه: «أنه مهما كانت أنواع المثاقيل وأعدادها، فإن الرِّوايـات التاريخيـة الغربية وأقـوال المؤلفين لا تـدل إلا على أن هناك مطابقـة بـين المثقال والدينـار - فهما شيء واحد وقـد كان الدينار وزناً قبـل أن يكـون نقـداً، وهم يقصـدون على التحديـد مثقـال أهل مكة أي قريـش»[٥]. وقـال بذلـك عـدد كبير من العلماء في الزمـن القديم والحديـث، ومن أولئك الشـوكاني في (نيل الأوطـار)[٦]. وعبدالدايم زلـوم في (الأمـوال في دولـة الخلافـة)[٧]، وهذا مـا جـاء في (المصباح

(١) نصب الراية (٢/ ٣٢٨).
(٢) المرجع السابق (٢/ ٣٦٤).
(٣) المرجع السابق (٢/ ٣٦٩).
(٤) المرجع السابق (٢/ ٣٦٩).
(٥) الخراج والنظم المالية للدولة الإسلامية (ص٣٧٤-٣٧٥).
(٦) نيل الأوطار (٤/ ١٣٩).
(٧) الأموال في دولة الخلافة (ص٢٠٥).

المنير)[١]، هذا يعزز القول بأن وزن الدينار ثابت لأن المثقال لم يتغير في جاهلية ولا إسلام[٢].

ويظهر هذا في مطابقة وزن المثقال في الجاهلية بوزنه في الإسلام[٣]، ولكن كيف قدر وزن المثقال.

هذا ماسنعرفه في المطلب الثاني.

المطلب الثاني

مقدار الدينار الشرعي

لقد تعرض كثير من العلماء والباحثين لتقدير الدينار الشرعي، وسلكوا مناهج شتى منها[٤]:

١. جعل الحبة هي الأساس سواء كانت حبة الشعير أو القمح أو الخردل.

٢. ربط الدينار الشرعي بالأوقية المصرية.

٣. مراعاة النسبة بين دينار عبدالملك ودرهمه.

ولهذا اختلفت تقديراتهم بناء على المناهج التي سلوكها.

المنهج الأول: الحبة هي الأساس في مقدار الدينار، وحينما قالوا هذا اختلفوا فيما بينهم على أقوال أشهرها[٥]:

---

(١) المصباح المنير (ص١٠٦).

(٢) كما ورد في فتوح البلدان (ص٥٧٢-٥٧٣) فيما روي عن أبي وداعة.

(٣) انظر: مجلة الحكمة عدد ٢٣، (ص١٧٧).

(٤) المقادير الشرعية (ص١٠٦) وما بعدها، وفقه الزكاة (١/ ٢٥٥) وما بعدها، وهناك ذكر أصحاب المناهج.

(٥) وهناك أقوال انظرها في: زكاة النقود لمحمود الخالدي (ص١٥٦) والحسبة والمواصفات والمقاييس (ص١٣٩).

القول الأول: إن الدينار مئة شعيرة. وبهذا قال فقهاء الحنفية.

جاء في در المنتقى في شرح الملتقى: «الدينار عشرون قيراطاً والدرهم أربعة عشر قيراطاً والقيراط خمس شعيرات متوسطة غير مقشورة مقطوعة ما امتد من طرفها فيكون الدرهم الشرعي سبعين شعيرة، والمثقال مئة شعيرة فهو درهم وثلاثة أسباع درهم»(١).

القول الثاني: إن الدينار يساوي ثنتين وسبعين حبة. وبهذا قال المالكية والشافعية والحنابلة.

جاء في أسهل المدارك: «قدر الدرهم وهو المكي خمسون وخمسا حبة من مطلق الشعير، وقدر الدينار اثنتان وسبعون حبة من مطلق الشعير»(٢).

وجاء في مغني المحتاج: «ووزن الدرهم ستة دوانق، والدانق ثمان حبات وخمسا حبة، فالدرهم خمسون حبة وخمسا حبة ومتى زيد على الدرهم ثلاثة أسباعه كان مثقالاً»(٣).

وجاء في نهاية المحتاج عند الحديث عن المثقال: «وهو اثنتان وسبعون شعيرة معتدلة لم تقشر وقطع من طرفيها ما دق وطال»(٤).

---

(١) بهامش مجمع الأنهر (١/ ٢٠٦) وقال: «وهذا على رأي المتأخرين وسنجة أهل الحجاز وأكثر البلاد وأمّا على رأي المتقدمين وسنجة أهل سمرقند فالمثقال ستة دوانق والدانق أربع طسوحات والطسوج حبتان والحبة شعيرتان فالمثقال شعيرة وتسعة عشر قيراط فالتفاوت بين القولين أربع شعيرات». وانظر: مجمع الأنهر (١/ ٢٠٥)، وحاشية ابن عابدين (٢/ ٢٩٦).

(٢) أسهل المدارك (١/ ٣٦٧). وانظر: بلغة السالك (١/ ٢١٧).

(٣) مغني المحتاج (١/ ٣٨٩).

(٤) نهاية المحتاج (٢/ ٨٤). وانظر: كتاب الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان لابن الرفعة (ص٥٤)، ونقله عن الرافعي وأبي عبيد وابن سريج، وبه قال ابن خلدون والمقريزي والذهبي وغيرهم. انظر: الحسبة والمواصفات والمقاييس لأحد عيسى (ص١٣٢).

وجاء في شرح منتهي الإرادات: «والمثقال (بالدوانق ثمانية وأربعة أسباع) دانق (و) المثقال (بالشعير المتوسط ثنتان وسبعون حبة والدرهم) الإسلامي نسبته للمثقال (نصف مثقال وخمسه) فالعشرة من الدراهم سبعة مثاقيل (و) الدرهم بالدوانق (ستة دوانق وهي) أي: الستة دوانق (خمسون) حبة شعير (وخمسا حبة)»[(١)].

القول الثالث: إن الدينار يساوي ثنتين وثمانين حبة وثلاثة أعشار الحبة من الشعير المطلق. وبهذا قال ابن حزم رحمه الله تعالى.

جاء في المحلى: «قال أبو محمد: وبحثت أنا غاية البحث عند كل من وثقت بتمييزه، فكل اتفق لي على أن دينار الذهب بمكة وزنه اثنتان وثمانون حبة وثلاثة أعشار حبة بالحب من الشعير المطلق، والدرهم سبعة أعشار المثقال، فوزن الدرهم المكي سبع وخمسون حبة وستة أعشار حبة وعشر عشر حبة»[(٢)].

المناقشة:

لا خلاف في أن تقدير الدرهم والدينار على أساس الحب تقدير غير دقيق؛ وذلك لأنه يختلف الحب حجماً ووزناً في كل أرض عن غيرها.

ولقد قام بعض الباحثين[(٣)] بإجراء تجربة على حب القمح والشعير والخردل والخروب لمعرفة وزن الدرهم والدينار، وظهر تفاوت كبير

---

(١) شرح منتهى الإرادات (١/ ٤٠١).

(٢) المحلى (٥/ ٢٤٦).

وقد مال إلى هذا القول الدكتور أحمد حسن أحمد في رسالته: (تطور النقود في ضوء الشريعة الإسلامية) (ص١٣١)؛ حيث قام بوزن عدد حبات الشعير على أساس الأقوال السابقة فظهر وزن الدرهم على القول الأول ٤ ,٣ غراماً، وعلى القول الثاني ٥ ,٢، وعلى القول هذا ٩ ,٢ ولو تعددت الوزنات لظهر الاختلاف أيضاً.

(٣) محمد نجم الدين الكردي، المقادير الشرعية والأحكام الفقهية المتعلقة بها (ص١٠٩) وما بعدها.

في ذلـك ممـا يـدل على عـدم صلاحية الحـب في معرفة مقـدار الدرهم والدينار معرفة صحيحة.

جـاء في فقه الـزكاة: «أن الواحدات الصغيرة التـي ذكروا أنها تعتبر أجـزاء الدرهـم أو الدينـار، كلهـا أشـياء غير مضبوطـة ضبطـاً تاماً؛ لأنها مما يختلـف باختلاف الأقطار والأزمـان والأنواع، وذلك كحب الخروب، والشـعير، والحنطة، والخردل، وقـد جربت ذلك بنفسي مع بعض الصاغة في القاهرة فوجدتها تختلف اختلافاً بعيداً»[1].

ثـم ذكـر قولـين لباحثـين معاصريـن[2] ومعنيـين بـأوزان النقـود الإسلامية، ورفض النتيجتين اللتين وصلا إليها[3].

المنهج الثاني: ربط الدينار الشرعي بالأوقية المصرية.

جاء في كتاب مفاهيم ومبادئ في الاقتصاد الإسـلامي ما يأتي: «إن مـن المعلوم أن الدينار الشرعي هو وزن مثقال، وأن المثقال يزن (٧٢) حبـة شـعير -عـلى رأي الجمهـور- وأن الأوقيـة الشرعية تـزن (٢٨) مثقـالاً، فتكـون زنة الأوقيـة (٢٠١٦) حبة شـعير، ولـما كانت (٨٠) حبة قمح متوسـطة تعادل (٣٦) حبة شـعير متوسـطة، فتكون الأوقية الشرعية تزن (٢٥٦٠) قمحة.

ومن المعلوم أن الأوقية المصرية تزن (١٢) درهماً مصرياً، والدرهم المصري يزن (٦٤) قمحة، وعلى هذا تكون النسبة بين الأوقية الشرعية والأوقية المصرية هي:

(١) تأليف الدكتور يوسف القرضاوي (١/ ٢٥٦).

(٢) همـا: الدكتـور عبد الرحمـن فهمي أمين متحف الفن الإسـلامي بالقاهـرة في كتابه صنج السـكة في فجر الإسـلام، والشـيخ مصطفـى الذهبي الشـافعي في كتابه تحريـر الدرهم والمثقال والرطل والمكيال.

(٣) فقه الزكاة (١/ ٢٥٦-٢٥٧).

$$٢٥٦٠ \div ٧٦٨$$ أي (١٠:٣)

ويكون وزن الدينار الشرعي بالأوقية المصرية هو:

$$\frac{١}{٢٨} \times \frac{٣}{٢٠} = \frac{٥}{٤٢}$$

من الأوقية المصرية التي تزن ٣٧,٤٤ غراماً، فيكون وزن الدينار الشرعي بالغرام المصري هو:

$$٣٧,٤٤ \times \frac{٥}{٤٢} = ٤,٤٥٧١٤$$ غراماً.

ويكون وزن الدرهم هو:

$$٤,٤٥٧١٤ \times \frac{٧}{١٠} = ٣,١١٩٩٩٨$$ غراماً»[(١)]

ويناقش: بأن الاعتماد على الحب في امتحان الدرهم وتقديره لا يكفي؛ لأن الحبوب تتفاوت باختلاف الأنواع والبيئات والأزمان كما سبق.

المنهج الثالث: النسبة بين دينار عبدالملك ودرهمه حيث الدينار لم يتغير في جاهلية ولا إسلام.

ذكر بعض الباحثين[(٢)] أنه بقي في تقدير الدرهم والدينار الشرعيين منهج استنباط وزن الدرهم الشرعي من وزن الدينار على أساس ثبات النسبة بينهما حيث الدينار معلوم الوزن.

---

(١) الاقتصاد الإسلامي للدكتور شوقي إسماعيل شحاته (ص٤٨)، وقد أجرى هذه الدراسة عام ١٩٧٥م.

(٢) انظر: المقادير الشرعية للكردي (ص١١٧) على أنه جعل وزن الدرهم ٢,٩٧، والدينار ٤,٢٤، وفقه الزكاة للقرضاوي (١/ ٢٥٨) حيث بنى رأيه على نتائج أبحاث غيره كعلي باشا مبارك في الخطط التوفيقية وبعض الباحثين الأوروبين والعرب المعاصرين، والنظام الإسلامية نشأتها وتطورها صبحي الصالح (ص٤٢٧)، ونظام الزكاة والضرائب لمحمود عاطف البناء (ص١٢١)، والخراج والنظم المالية للدولة الإسلامية للريس (ص٣٥٤)، وكتاب الخراج لأبي يوسف تحقيق محمد إبراهيم البنا (ص٦٣).

وبتتبع أوزان النقود المحفوظة في المتاحف العربية والغربية ظهر أن وزن الدينار = ٤,٢٥ من الغرامات.

وإذا كان الإجماع منعقداً منذ صدر الإسلام وعهد الصحابة والتابعين[١]: أن الدرهم الشرعي = ٧:١٠ من الدينار، فإذا كان الدينار هو الأصل الذي يعرف عن طريقه الدرهم واتضح لنا وزن الدينار ٤,٢٥ غراماً. فيكون وزن الدرهم:

$$٤,٢٥ \times \frac{٧}{١٠} = ٢,٩٧٥ \text{ من الغرامات}$$

والخلاصة:

أن جمهور الباحثين من العلماء قد اعتمدوا على زنة دينار عبدالملك بحجة أنه ضربه وفق زنة الدينار الذي سكه الخليفة الثاني عمر بن الخطاب رضي الله عنه، والذي بدوره سكه عن نفس الدينار المتداول في عهد النبي صلى الله عليه وسلم.

وهناك من الدلائل القطعية على أن وزن الدينار ٤,٢٥ غرام، فقد عثر علماء الآثار على نقود عديدة من العصور الإسلامية لا تزال محفوظة إلى اليوم في المتاحف المختلفة، عرف منها أن وزن الدينار الإسلامي ٤,٢٥ غم، وهذا ما توصل إليه علي مبارك في كتابه «الخطط التوفيقية الجزء العشرون»، وكتابه «الميزان في الأقيسة والأوزان» من خلال المحفوظات الأثرية في متاحف أوروبا، وإجراء بعض العمليات الحسابية التناسبية البسيطة على اعتبار أن المثقال الرومي أو الدرهم الأتيكي يساوي الدينار، والمثقال الرومي يساوي ٩٠ حبة، والسوليدس قسطنطين يساوي ٩٦ حبة بوزن ٤,٥٢٧ غم، فيكون وزن الدينار بهذا يساوي ٤,٢٤٤ غرام، وهذا الوزن هو نفس

(١) تاريخ ابن خلدون ١/ ٢١٩.

وزن السوليدس البيزنطي والدراخما اليونانية كما ورد في بعض المراجع بهذه التسميات(١).

ومما يؤكد دقة وزن عبدالملك بن مروان ما جاء عن المطلب بن السائب عن أبي وداعة السهمي «أنه أراه وزن المثقال، قال: فوزنته فوجدته وزن مثقال عبدالملك بن مروان قال: هذا كان عند أبي وداعة ابن ضبيرة السهمي في الجاهلية»(٢).

وعليه فإن الدينار = ٢٥ , ٤ غراماً، ونصفه = ٥ , ١٢ , ٢ غراماً من الذهب، يضرب في سعر الغرام حالة الإخراج ويتصدق بذلك نقوداً وهذه هي كفارة الوطء في الحيض مع التوبة والاستغفار.

والله أعلم.

(١) الخراج والنظم المالية ٣٧٣-٣٧٤، الأموال في دولة الخلافة ٢٠٤ -٢٠٥، الإيضاح والتبيان في المكيال والأوزان ٤٨، الخطط التوفيقية ٢٠/ ٣٠، العمليات الحسابية كما وردت: ٩٦/ ٩٠ = ٥٢٨ , ٤/ س إذن س = ٢٤٤ , ٤ غرام وزن ٢٥ , ٤ تقريباً.

(٢) فتوح البلدان ٥٧٢-٥٧٣.

الخاتمة

١. أجمع أهل العلم على تحريم جماع الرجل زوجته وهي حائض بنص القرآن والسنة.

٢. الحيض أذى للمرأة، ووطؤها يزيد من هذا الأذى ويجعله يستشري وينتقل إلى الزوج، مما يسبب الالتهابات، ونمو الميكروبات.

٣. من وطئ امرأته عامداً عالماً بالحيض والتحريم مختاراً فهو آثم عند الله عزوجل وتلزمه الكفارة على الصحيح من أقوال أهل العلم، وأنها على التخيير بين الدينار ونصفه من دون تفريق بين أول الدم ولا آخره، ولا بين الدم الأحمر والأصفر، ما دامت الصفرة والكدرة متصلة بالحيض فحكمها حكمه. وكذلك المرأة عليها الكفارة كالرجل إذا أطاعته مع التوبة والاستغفار لهما.

٤. أن من وطئ امرأته جاهلاً التحريم أو الحيض أو ناسياً أو أكرهت المرأة أو حصل الحيض في أثناء الجماع فلا كفارة ولا إثم.

٥. يحرم وطء الحائض بعد انقطاع دمها وقبل أن تغتسل لأنه الأحوط، ولموافقته لظاهر الآية، ولأن التأسيس خير من التأكيد فحمل ﴿يَطَّهَّرْنَ﴾ بالقراءة المشددة على الاغتسال بالماء أولى من جمعها مع يطهرن بالقراءة المخففة على انقطاع الدم.

٦. يجوز جماع الحائض لمن به شبق ترجيحاً لأخف الضررين،

وعنـد الخـوف في الوقوع في الزنـا، أو عند حصـول ضرر بالغ بالامتنـاع عن الوطء، مـع أن الأولى به -والحالة هذه- أن يتقي الله ويصبر، ويبعد عن المغريات والمثيرات للشهوة، وعليه ببذل الأسـباب كأن يتزوج بأخرى ويعف نفسه ويبعد عن الحرام إن كان مستطيعاً.

٧. تسـقط الكفارة مع الإعسـار إذ لا واجب مع العجز، والمشـقة تجلـب التيسـير. فـإذا أيسر في زمـن قريب فإنـه يخرجهـا إبراءاً للذمة.

٨. أن كل مـن وطء امرأتـه وهي حائض فإن الكفارة تتكرر بتكرر الـوطء في الحيـض فمن تكرر منه الـوطء في حيضة واحدة قبل التكفير فيكتفي بكفارة واحدة، ومن تكرر منه الوطء في حيضة واحدة بعد التكفير فتلزمه كفارة ثانية أومن تكرر منه الوطء في حيضتين فعليه الكفارة مرتين لأن كل حيضة لها حكم نفسها.

٩. تصرف كفارة الوطء في الحيض للفقراء والمساكين.

١٠. مقدار الدينار الشرعي يساوي ٢٥, ٤ غم عن الذهب.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين،،،

فهرس المراجع والمصادر:

أولاً: كتب التفسير:

١. أحكام القرآن: لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي، المتوفى سنة ٣٧٠هـ، دار الكتاب العربي، بيروت-لبنان، طبعة مصورة عن الطبعة الأولى.

٢. أحكام القرآن: لأبي بكر محمد بن عبدالله المعروف بابن العربي، المتوفى سنة ٥٤٣هـ، تحقيق: علي محمد البيحاوي، دار المعرفة، بيروت-لبنان.

٣. تفسير القرآن العظيم: لأبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي، المتوفى سنة ٧٧٤هـ، دار الكتب العلمية، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.

٤. التفسير الكبير ومفاتيح الغيب: للعلامة محمد الرازي فخر الدين، المتوفى سنة ٦٠٤هـ، دار الفكر، الطبعة الثالثة، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.

٥. الجامع لأحكام القرآن: للإمام أبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.

٦. روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني: للعلامة أبي الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسي البغدادي، المتوفى سنة ١٢٧هـ، دار الفكر، ١٤٠٨هـ-١٩٨٧م.

٧. زاد المسير في علم التفسير: لأبي الفرج جمال الدين عبدالرحمن بن علي بن محمد الجوزي، حققه: الدكتور محمد بن عبدالرحمن، والسعيد بن بسيوني، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

٨. فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير: للعلامة محمد بن علي الشوكاني، دار المعرفة، بيروت.

٩. محاسن التأويل: لمحمد جمال الدين القاسمي المتوفي ١٣٣٢هـ، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م.

ثانياً: كتب الحديث وشروحه وعلومه:

١٠. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل: تأليف محمد ناصر الدين الألباني، إشراف زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.

١١. تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي: للعلامة أبي العلي محمد بن عبدالرحمن ابن عبدالرحيم المباركفوري، المتوفى سنة ١٣٥٣هـ، راجع أصوله وصححه: عبدالرحمن محمد عثمان، مكتبة ابن تيمية-القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

١٢. التلخيص الحبير تخريج أحاديث الرافعي الكبير: لشهاب الدين أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني، اعتنى به: عبدالله هاشم اليماني المدني بالمدينة المنورة، ١٣٨٤هـ-١٩٦٤م.

١٣. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: للإمام أبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر النمري القرطبي، تحقيق: سعيد أحمد أعراب، مكتبة ابن تيمية، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.

١٤. الثقات: للحافظ أبي حاتم محمد بن حبان البستي، المتوفى سنة ٣٥٤هـ، الدار السلفية، الطبعة الأولى.
١٥. سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام: للإمام محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني، المتوفى سنة ١١٨٢هـ، صححه وعلق عليه وخرج أحاديثه: فواز أحمد زمرلي وإبراهيم محمد الجمل، دار الريان للتراث، الطبعة الرابعة ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.
١٦. سنن الترمذي المسمى بالجامع الصحيح: للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى ابن سورة الترمذي، حققه وصححه: عبدالرحمن محمد عثمان، دار الفكر للطباعة والنشر- بيروت ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م.
١٧. سنن الدارقطني: للإمام علي بن عمر الدارقطني، المتوفى سنة ٣٨٥هـ، عني بتصحيحه: السيد عبدالله هاشم يماني المدني، دار المحاسن للطباعة.
١٨. سنن الدارمي: للإمام أبي محمد عبدالله بن عبدالرحمن بن الفضل الدارمي، المتوفى سنة ٢٥٥هـ، طبع بعناية محمد أحمد دهمان، دار إحياء السنة النبوية.
١٩. سنن أبي داود: للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، مراجعة وضبط وتعليق: محمد محيي الدين عبدالحميد، دار الفكر.
٢٠. السنن الكبرى: للإمام أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، المتوفى سنة ٤٥٨هـ، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية-بيروت، توزيع مكتبة: دار الباز، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
٢١. سنن ابن ماجة القزويني: للإمام محمد بن يزيد القزويني، المتوفى سنة ٢٧٥ هـ بحاشية الإمام أبي الحسن السندي، دار الجيل-بيروت.
٢٢. سنن النسائي: للإمام أحمد النسائي، المتوفى سنة ٣٠٣هـ، بشرح جلال الدين السيوطي، وحاشية السندي، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٣٤٨هـ-١٩٣٠م.
٢٣. شرح السنة: للإمام الحسين بن مسعود البغوي، المتوفى سنة ٥١٦هـ، حققه وعلق عليه وخرج أحاديث: شعيب الأرناؤوط، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.
٢٤. صحيح البخاري: للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ابن بردزبة البخاري الجعفي، دار الفكر، ١٤٠١هـ-١٩٨١م.
٢٥. صحيح سنن أبي داود: تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، علق عليه وفهرسه: زهير الشاويش، توزيع المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م، الناشر: مكتب التربية العربية لدول الخليج.
٢٦. صحيح مسلم: للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، دار المعرفة.
٢٧. فتح الباري شرح صحيح البخاري: للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢هـ، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبدالباقي، وقرأ أصله تصحيحاً وتحقيقاً: عبدالعزيز بن عبدالله بن باز، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

٢٨. فيض القدير شرح الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير: للعلامة محمد عبدالرؤوف المناوي، دار الفكر.
٢٩. قواعد التحديث من فنون مصطلح الحديث: للعلامة محمد جمال الدين القاسمي تحقيق: محمد بهجة البيطار، دار إحياء الكتب العربية.
٣٠. المستدرك على الصحيحين: للحافظ أبي عبدالله الحاكم النيسابوري، دار الفكر، بيروت- لبنان.
٣١. المصنف: للإمام أبي بكر عبدالرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، لمجلس العلمي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣ هـ -١٩٨٣م.
٣٢. المصنف في الأحاديث والآثار: للإمام أبي بكر عبدالله بن محمد بن ابي شيبة الكوفي، المتوفى سنة ٢٣٥هـ، مكتبة الزمان للثقافة والعلوم-المدينة المنورة، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.
٣٣. الموطأ: للإمام مالك بن أنس، المتوفى سنة ١٧٩هـ، بتعليق: محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء الكتب العربية.
٣٤. نصب الراية لأحاديث الهداية: للإمام أبي محمد عبدالله بن يوسف الحنفي الزيلعي، المتوفى سنة ٧٦٢هـ، دار الحديث-القاهرة.
٣٥. نيل الأوطار شرح منتقي الأخبار: للعلامة محمد بن علي الشوكاني، المتوفى سنة ١٢٥٠هـ، والمنتقى للإمام مجد الدين أبي البركات عبدالسلام بن تيمية الحراني، المتوفى سنة ٦٥٢هـ، دار الفكر للطباعة والنشر، وتوزيع المكتبة التجارية بمكة المكرمة.

ثالثاً: كتب أصول الفقه والقواعد الفقهية:

٣٦. الإحكام في أصول الأحكام: للحافظ أبي محمد علي بن حزم الأندليس الظاهري، حققه وراجعه، جُنة من العلماء، دار الحديث، الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.
٣٧. شرح المنار وحواشيه من علم الأصول: للعلامة عزّ الدين عبداللطيف بن عبدالعزيز بن الملك، المطبعة العثمانية، ١٣١٥هـ.
٣٨. عوارض الأهلية عند الأصوليين: للدكتور حسين خلف الجبوري، مطابع جامعة أم القرى، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.
٣٩. القواعدالفقهية: للشيخ علي أحمد الندوي، دار القلم بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ- ١٩٩١م.
٤٠. كشف الأسرار شرح المصنف على المنار: للشيخ أبي البركات عبدالله بن أحمد النسفي، المتوفى سنة ٧١٠هـ، المطبعة الأميرية ببولاق- القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣١٦هـ.
٤١. كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي: للإمام علاء الدين عبدالعزيز بن أحمد البخاري، ضبط: محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، ١٤١١ هـ-١٩٩١م.

٤٢. مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول: لمحمد بن فراموز بن علي المعروف بـ (منلا خسرو)، المتوفى سنة ٨٨٥هـ، طبعة غير مؤرخة.

رابعاً: كتب الفقه:

أ) الفقه الحنفي:

٤٣. الاختيار لتعليل المختار: للإمام عبدالله بن محمود مورد الموصلي الحنفي، طبع مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ١٣٥٥هـ.

٤٤. البحر الرائق شرح كنز الدقائق: للعلامة زين الدين ابن نجيم الحنفي، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية.

٤٥. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: للعلامة علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، المتوفى سنة ٥٨٧هـ، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.

٤٦. البناية في شرح الهداية: للعلامة أبي محمد محمود بن أحمد العيني، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١١هـ-١٩٩٠ م

٤٧. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: للعلامة فخر الدين بن عثمان بن علي الزيلعي، مكتبة مدادية، ملتان-باكستان.

٤٨. تحفة الفقهاء: للعلامة علاء الدين السمرقندي، المتوفى سنة ٥٣٩هـ، تحقيق: الدكتور محمد زكي عبدالبر، مطبعة جامعة دمشق، الطبعة الأولى، ١٣٧٧هـ.

٤٩. جامع أحكام الصغار: للعلامة محمد بن محمود الأسروشني، المتوفى سنة ٦٣٢ هـ دراسة وتحقيق: عبدالحميد عبدالخالق البيزلي، مطبعة النجوم، الطبعة الأولى، ١٩٨٢م.

٥٠. حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار: لخاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن عابدين، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، الطبعة الثالثة، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.

٥١. حاشية شهاب الدين أحمد الشلبي على تبيين الحقائق: مطبوع بهامش تبيين الحقائق.

٥٢. حاشية الطهطاوي على الدر المختار: للعلامة السيد أحمد الطهطاوي الحنفي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت-لبنان، أعيد طبعه بالأوفست ١٣٩٥هـ-١٩٧٥م.

٥٣. فتح القدير للعاجز الفقير: للإمام كمال الدين محمد بن عبدالواحد ابن الهمام المتوفى سنة ٨٦١هـ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، وبهامشه شرح العناية على الهداية للإمام محمود بن محمود البابرتي، المتوفى سنة ٧٨٦هـ، وحاشية المحقق سعد الله ابن عيسى المفتي الشهير بسعدي حلبي، وبسعدي أفندي، المتوفى سنة ٩٤٥ هـ على شرح العناية المذكور وعلى الهداية.

٥٤. الفتاوى التاتارخانية: للعلامة عام بن العلاء الأنصاري الأندريني الدهلوي الهندي، المتوفى سنة ٧١٦هـ، قام بتحقيقه القاضي سجاد حسين، منشورات إدارة القرآن والعلوم الإسلامية- باكستان.

٥٥. الفتاوى الهندية: للعلامة الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، وبهامشه فتاوى قاضيخان، والفتاوى البزازية، دار الفكر، ١٤١١هـ-١٩٩١م.
٥٦. اللباب في شرح الكتاب: للشيخ عبدالغني الغنيمي الدمشقي الميداني، حققه: محمد محي الدين عبدالحميد، مكتبة الرياض الحديثة.
٥٧. المبسوط: لشمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.
٥٨. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: للشيخ عبدالله بن محمد بن سليمان المعروف بـ (داماد أفندي)، وبهامشه بدر المتقى في شرح الملتقى، دار إحياء التراث العربي، بيروت، مؤسسة التاريخ العربي.

ب) الفقه المالكي:

٥٩. الإبانة في صحة إسقاط ما لم يجب من الحضانة: للعلامة محمد المدعو بدر الدين بن يحيى القرافي المالكي، تحقيق: الدكتور أحمد الجردي، مكتبة الغرباء الأثرية، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
٦٠. بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك: للعلامة أحمد بن محمد الصاوي المالكي على الشرح الصغير للدردير، والمعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير للدردير، مطبعة مصطفى البابي بمصر، ١٣٧٢هـ.
٦١. البهجة في شرح التحفة: لأبي الحسن علي بن عبدالسلام التسولي على الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام لابن عاصم الأندلسي، دار الفكر، ١٤١٢هـ-١٩٩١م.
٦٢. جواهر الإكليل بشرح مختصر الشيخ خليل: للعلامة صالح عبدالسميع الأبي الأزهري، دار المعرفة.
٦٣. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: للعلامة شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي دار الفكر-بيروت، توزيع المكتبة التجارية.
٦٤. حاشية العدوي على شرح أبي الحسن لرسالة ابن أبي زيد القيرواني: للعلامة الشيخ علي الصعيدي العدوي، دار الفكر، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م.
٦٥. شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل: للعلامة أبي عبدالله محمد بن عبدالله بن علي الخرشي المالكي، دار الفكر.
٦٦. شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل: للعلامة عبدالباقي الزرقاني، وبهامشه حاشية الشيخ محمد البناني، دار الفكر-بيروت.
٦٧. شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: لمحمد بن عبدالباقي بن يوسف الزرقاني دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ-١٩٩٠م.
٦٨. الفروق: للإمام أحمد بن إدريس الصنهاجي الشهير بالقرفي، عالم الكتب.
٦٩. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: للعلامة أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي المالكي، دار الفكر.

٧٠. قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية: للعلامة محمد بن أحمد بن جزيء، تحقيق: عبدالرحمن حسن محمود، عالم الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.

٧١. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي: للإمام أبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري، تحقيق: الدكتور محمد محمد الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الطبعة الثالثة، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.

٧٢. المدونة الكبرى: للإمام مالك بن أنس الأصبحي، رواية الإمام سحنون ابن سعيد التنوخي عن الإمام عبدالرحمن بن قاسم، دار الفكر.

٧٣. المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته المدونة من الأحكام: للعلامة أبي الوليد محمد ابن أحمد بن رشد، المتوفى سنة ٥٢٠هـ، تحقيق: الدكتور محمد صبحي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.

٧٤. المنتقى شرح موطأ الإمام مالك: للإمام أبي الوليد سليمان بن خلف ابن سعد الباجي، المتوفى سنة ٤٧٤هـ، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.

٧٥. منح الجليل شرح على مختصر خليل: للعلامة محمد عليش، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.

٧٦. مواهب الجليل شرح مختصر خليل: للعلامة أبي عبدالله محمد بن محمد المغربي المعروف بالحطاب، المتوفى سنة ٩٥٤هـ، دار الفكر الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م، وبهامشه التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبدالله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الشهير بالمواق، المتوفى سنة ٨٩٧هـ.

جـ) الفقه الشافعي:

٧٧. الإشراف على مذاهب أهل العلم: للعلامة أبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر، قدم له وخرج أحاديثه عبدالله عمر البارودي، المكتبة التجارية، مكة المكرمة.

٧٨. إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين: للعلامة أبي بكر المشهور بالسيد البكري ابن السيد محمد شقا الدمياطي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٧٩. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع: للعلامة شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع.

٨٠. الأم: للإمام أبي عبدالله محمد بن إدريس الشافعي، دار الفكر، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ-١٩٩٣م.

٨١. تحفة الحبيب على شرح الخطيب: للعلامة سليمان البجيرمي، دار الفكر، الطبعة الأخيرة، ١٤٠١هـ-١٩٨١م.

٨٢. تحفة المحتاج بشرح المنهاج لأحمد بن حجر الهيثمي، دار صادر، بيروت.

٨٣. تقريرات الشيخ عوض على الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، المطبوع بالهامش، دار المعرفة.

٨٤. حاشية البجيرمي على المنهج المسماة (التجريد لنفع العبيد): للعلامة سليمان البجيرمي، مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي بمصر، الطبعة الأخيرة، ١٣٦٩هـ.
٨٥. حاشية الشيخ البيجوري على شرح العلامة ابن قاسم الغزي: دار الفكر للطباعة والنشر.
٨٦. حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب: للعلامة عبدالله بن حجازي الأزهري الشهير بالشرقاوي، المتوفى سنة ١٢٢٦هـ، دار المعرفة، بيروت-لبنان.
٨٧. حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج: للإمامين عبدالحميد الشرواني، وأحمد بن قاسم العبادي، دار صادر، بيروت-لبنان.
٨٨. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني: لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
٨٩. رحمة الأمة على اختلاف الأئمة: للعلامة أبي عبدالله محمد العثماني، حققه: علي الشريجي وقاسم النوري، مؤسسة الرسالة-الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
٩٠. روضة الطالبين وعمدة المفتين: للإمام يحيى بن شرف النووي، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ-١٩٩١م.
٩١. شرح الغاية: للشيخ إبراهيم البرماوي الشافعي، المطبعة الأزهرية، ١٣٢٤هـ.
٩٢. غاية البيان شرح زبد بن رسلان: للعلامة محمد بن أحمد الرملي الأنصاري، تخريج وتعليق: خالد عبدالفتاح أبو سليمان، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ-١٩٩١م.
٩٣. فتاوى شمس الدين محمد الرملي: مطبوعة بهامش الفتاوى الكبرى لابن حجر الهيتمي، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.
٩٤. فتح الجواد بشرح الإرشاد: للعلامة أبي العباس أحمد شهاب الدين الهيثمي، مطبعة مصطفى الحلبي بمصر، الطبعة الثانية، ١٣٩١هـ.
٩٥. المجموع شرح المهذب: للعلامة يحيى الدين يحيى بن شرف النووي، والتكملة الثانية لشيخ محمد نجيب المطيعي، دار الفكر، بيروت.
٩٦. مغني المحتاج على معرفة معاني ألفاظ المنهاج: للعلامة محمد الخطيب الشربيني، دار الفكر.
٩٧. المهذب: للعلامة أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، دار الفكر.
٩٨. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: للعلامة شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي الأنصاري الشهير بالشافعي الصغير، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأخيرة، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.

د) الفقه الحنبلي:

٩٩. إعلام الموقعين عن رب العالمين: للعلامة شمس الدين أبي عبدالله محمد بن أبي بكر

المعروف بابن قيم الجوزية، رتبة وضبطه: محمد عبدالسلام إبراهيم، دار الكتب العلمية الطبعة الأولى، ١٤١١هـ-١٩٩١م.

١٠٠. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل: للعلامة علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، صححه محمد الفقي، دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت-لبنان.

١٠١. إغاثة اللهفان في حكم طلاق الغضبان للإمام أبي عبدالله محمد بن قيم الجوزية تحقيق محمد عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.

١٠٢. تيسير الفقه الجامع للاختيارات الفقهية: لشيخ الإسلام ابن تيمية، الدكتور أحمد موافي، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.

١٠٣. حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع: للعلامة عبدالله بن عبدالعزيز العنقري، مكتبة الرياضة الحديثة، ١٣٩٠هـ-١٩٧٠م.

١٠٤. حاشية الروض المربع: للعلامة عبدالرحمن بن قاسم النجدي الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.

١٠٥. زاد المعاد في هدي خير العباد: للعلامة محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، حققه: شعيب الأرناؤوط، وعبدالقادر الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة عشر، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.

١٠٦. الشرح الممتع على زاد المستقنع: للعلامة محمد بن صالح العثيمين، حققه: الدكتور سليمان بن عبدالله بن حمود أبا الخيل، والدكتور خالد بن علي المشيقح، مؤسسة آسام بالرياض، الطبعة الثانية، ١٤١٤هـ.

١٠٧. شرح منتهى الإرادات المسمى بـ«دقائق إولي النهى لشرح المنتهى»: للعلامة منصور ابن يونس البهوتي، مصححة على نسخة خطية محفوظة بدار الكتب، دار الفكر.

١٠٨. العدة شرح العمدة: للعلامة بهاء الدين عبدالرحمن بن إبراهيم المقدسي، حققه: الشيخ خليل مأمون، دار المعرفة، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.

١٠٩. الفروع: للإمام شمس الدين المقدسي أبي عبدالله محمد بن مفلح، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.

١١٠. القواعد في الفقه الإسلامي: للعلامة أبي الفرج عبدالرحمن بن رجب الحنبلي دار الجيل، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.

١١١. الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل: للعلامة أبي محمد موفق الدين عبدالله بن قدامة المقدسي، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٣٩٩م.

١١٢. كشاف القناع عن متن الإقناع: للعلامة منصور بن يونس البهوتي، علق عليه: الشيخ هلال مصيلحي مصطفى هلال، عالم الكتب، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.

١١٣. المبدع في شرح المقنع: للعلامة أبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله ابن محمد بن مفلح الحنبلي، المكتب الإسلامي بدمشق، الطبعة الأولى، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

١١٤. مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية: جمع وترتيب عبدالرحمن بن قاسم النجدي وساعده ابنه محمد، مكتبة ابن تيمية.
١١٥. المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين: للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء، تحقيق: الدكتور عبدالكريم بن محمد اللاحم، مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.
١١٦. مطالب ولي النهى في شرح غاية المنتهى: للعلامة مصطفى السيوطي الرحيباني ومعه تجريد زوائد الغاية والشرح للشيخ حسن الشطي، منشورات المكتب الإسلامي بدمشق.
١١٧. المغني مع الشرح الكبير على متن المقنع: للإمامين موفق الدين وشمس الدين ابن قدامة، دار الفكر، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.
١١٨. المقنع: للإمام موفق الدين عبدالله بن أحمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، مع حاشيته منقولة من خط الشيخ سليمان عبدالله بن الشيخ محمد بن عبدالوهاب، مكتبة الرياض الحديثة، ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م.

هـ) الفقه الظاهري:

١١٩. المحلى: لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، تحقيق: الدكتور عبدالغفار سليمان البغدادي، دار الكتب العلمية، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.

خامساً: كتب اللغة:

١٢٠. الصحاح في اللغة والعلوم: إعداد وتصنيف: نديم مرعشلي وأسامة مرعشلي، دار الحضارة العربية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٧٤م.
١٢١. القاموس المحيط: للعلامة مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.
١٢٢. لسان العرب: للعلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، دار صادر، بيروت، نشر مؤسسة الكتب الثقافية.
١٢٣. متن اللغة: للعلامة أحمد رضا، دار مكتبة الحياة، بيروت، ١٣٧٧هـ-١٩٥٨م.
١٢٤. مختار الصحاح: للعلامة محمد بن أبي بكر الرازي، عني بترتيبه: محمود خاطر، دار الحديث بالقاهرة.
١٢٥. المصباح المنير في غريب الرافعي الكبير: للعلامة أبي العباس أحمد بن محمد بن علي المتوفى سنة ٧٧٠هـ، دار الكتب العلمية.
١٢٦. مقاييس اللغة: لأبي الحسين أحمد بن فارس، تحقيق: عبدالسلام هارون، الطبعة الأولى بالقاهرة، ١٣٦٦هـ، دار صادر الكتب العربية، بيروت-لبنان، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م، توزيع دار الباز، مكة المكرمة.
١٢٧. معجم لغة الفقهاء: لمحمد بن دواس قلعه جي، وحامد صادق، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ، دار النفائس، بيروت.

سادساً: كتب متنوعة:

١٢٨. أحكام الظهار: للأستاذ الدكتور خالد علي المشيقح، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، ١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م.

١٢٩. أحكام عبادات المرأة في الشريعة الإسلامية: للدكتور سعاد إبراهيم صالح، مكتبة مصباح، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ-١٩٨٧م.

١٣٠. أثر العوارض النفسية في الأحكام الفقهية: لعلي هاشم الزبيدي، رسالة ماجستير في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض، ١٤٢٦هـ-١٤٢٧هـ.

١٣١. اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية الفقهية: للدكتور عايض الحارثي، ومجموعة باحثين، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار كنوز إشبيليا، ١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م.

١٣٢. إشارات في أحكام الكفارات: للأستاذ الدكتور عبدالله محمد الطيار، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ، طبع خيري.

١٣٣. الأحكام المترتبة على الحيض والنفاس والاستحاضة: للأستاذ الدكتور صالح بن عبدالله اللاحم، الطبعة الأولى، دار أصداء المجتمع، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.

١٣٤. الاختيارات الفقهية: للإمام الخطابي، تحقيق: الدكتور سعد البريك، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٦م.

١٣٥. جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكريم: لزين الدين بن رجب، دار الجيل، ١٤٠٧، بيروت.

١٣٦. التداخل بين الأحكام في الفقه الإسلامي: للدكتور خالد بن سعد الخشلان، دار إشبيليا، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ-١٩٩٩م.

١٣٧. الحيض والنفاس رواية ودراية: لدبيان محمد الدبيان، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.

١٣٨. الحيض والنفاس والاستحاضة: للدكتورة راوية أحمد الظهار، الطبعة الأولى، دار المدني، ١٤١١هـ-١٩٩١م.

١٣٩. الصاع النبوي: للشيخ خالد بن سعد السرهيد، دار طوبق، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ-٢٠١٠م.

١٤٠. الفقه الإسلامي وأدلته: للدكتور وهبة الزحيلي، الطبعة الثالثة، دار الفكر، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.

١٤١. المفصل في أحكام المرأة: للدكتور عبدالكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.

١٤٢. المقدرات غير الزمنية في الفقه الإسلامي: للدكتور محمد بن علي بن مصلح الشهري، رسالة علمية في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، غير مطبوعة، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.

١٤٣. الأيمان التي لا كفارة فيها: أ. راشد بن فهد آل حفيظ، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م.

١٤٤. خلق الإنسـان بين الطب والقرآن: للدكتور محمد علي البار، دار القلم، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
١٤٥. رفع الحرج في الشريعة الإسلامية: للدكتور صالح بن حميد، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ، دار الاستقامة.
١٤٦. مجلة الحكمة، العدد الثالث والعشرون، رجب ١٤٢٢هـ.
١٤٧. موسـوعة فقـه الإمـام إبراهيـم النخعي: لمحمـد بـن رواس قلعة جـي، دار النفائس، بيروت، ١٤٠٦هـ.
١٤٨. مسائل الإمام ابن باز: للشيخ عبدالله بن مانع، الطبعة الأولى، دار التدمرية، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.
١٤٩. موسـوعة الإعجاز العلمي في القرآن والسنة: ليوسـف الحاج أحمد، مكتبة ابن حجر، الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.
١٥٠. نظرية العقد أو العقود: لشـيخ الإسـلام ابن تيمية، تحقيق: محمد الفقي، دار السـلفية، توزيع: مكتبة ابن تيمية، القاهرة.

محتويات البحث:

«أعجب الأشياء مجاهدة النفس، لأنها تحتاج إلى صناعة عجيبة؛ فإن أقواماً أطلقوها فيما تحب، فأوقعتهم فيما كرهوا، وإن أقواماً بالغوا في خلافها حتى منعوها حقها وظلموها، وإنما الحازم من تعلم منه نفسه الجد وحفظ الأصـــول. فـــإذا فسح لها في مباح لم تتجاسر أن تتعداه».

(صيد الخاطر ص ١٠٤)

مجلة
الجمعية الفقهية السعودية

أحكام البنوك التعاونية

إعداد
أ. د. عبدالله بن مبارك بن عبدالله آل سيف
الأستاذ في قسم الفقه
كلية الشريعة بالرياض

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد:

فهذا بحث بعنوان (أحكام البنوك التعاونية)، أردت به بحث أهم مسائل البنوك التعاونية، وقد استفرغت فيه ما يسر الله من الجهد والمراجعة، قصدت منه المشاركة في بحث هذا الموضوع الشائك، وحاولت تقديم ما يفتح الله به من أحكام المسائل التي لم تبحث، لعله ينير الطريق لغيري للتوسع في هذه المسائل وإشباعها بحثاً وتحقيقاً، وهو في النهاية جهد بشر، يعتوره التقصير والنقص، والكمال لله، وحسبي أنني استفرغت فيه جهدي، وعذري التقصير فيه الظاهر، فهذا أول بحث عن هذا الموضوع الشائك والجديد، وأسأل الله أن يغفر لي ما قصرت فيه، وأن ينفع بما أصبت فيه، وأن يرزقنا الإخلاص في القول والعمل، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

وكتبه

أ. د.عبدالله بن مبارك آل سيف

الأستاذ في كلية الشريعة بالرياض

المقدمة

فكرة الموضوع:

تقوم فكرة الموضوع على بحث أحكام البنوك التعاونية من ناحية فقهية.

أهمية الموضوع:

تتبين أهمية الموضوع من خلال ما يأتي:

١. انتشار فكرة البنوك التعاونية في كثير من دول العالم حتى وصلت فروعها إلى الآلاف في بعض الدول.
٢. تجدُّد مسائل البنوك التعاونية بصورة كبيرة، وتنوع عقودها مما تطلب متابعة الجديد منها.
٣. حداثة فكرة البنوك التعاونية في العالم الإسلامي، ووجود حاجة لبيان توصيف نوع العلاقة فيها بين أطراف العقد.
٤. تعد قضايا البنوك عموماً من أصعب مواضيع المعاملات وأكثرها تعقيداً، وتوصيفها الفقهي كان ولا يزال محل جدل وخلاف، والبنوك التعاونية داخلة في هذا الجدل؛ بل وتحتاج لتوصيف آخر لاختلاف النوعين في المقاصد مع اختلاف طبيعة النوعين وتوصيفهما الفقهي؛ مما يستدعي بحثه على وجه الخصوص وإفراده بالكتابة.

أسباب اختياره:

أهمية الموضوع وحيويته وملامسته لحاجات الناس وضرورياتهم.

١. أنه من النوازل المعاصرة التي تحتاج إلى بحث وبيان من المهتمين والباحثين.
٢. أنه لم يسبق بحثه بعد التحري والبحث في رسالة علمية أو أبحاث علمية.

هدف البحث:

الكشف عن موضوع البنك التعاوني، وبيان حكمه الشرعي، وآثاره وأنواعه.

الدراسات السابقة:

بعد التحري والبحث تبين أنه لم يسبق بحثه من ناحية فقهية في رسالة علمية فقهية أو حتى في بحث فقهي؛ بل لم يصدر فيه قرار من أي مجمع أو هيئة شرعية أو عالم معتبر، أما بحثه من نواحي أخرى: اقتصادية، أو فنية فقد كتب فيه، وهي كتابات غير مؤثرة، كما أن الكتابات عن البنوك التجارية عموماً كثيرة، ولكنها عامة وغير مؤثرة وليست متخصصة في البنوك التعاونية، ولا يخفى الفرق الكبير بين طبيعة البنك التعاوني والبنك التجاري.

منهج البحث:

١. إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأذكر حكمها، مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتبرة.
٢. إذا كانت المسألة من المسائل التي استقر الرأي الفقهي فيها على رأي وأشبع بحثها؛ فأذكر الرأي الفقهي فيها دون عرض الخلاف؛ حرصاً على الاختصار والتركيز على ما لم يبحث.
٣. إذا كانت المسألة من النوازل الفقهية التي لم تبحث فأركز البحث عليها من خلال التخريج الفقهي والقياس على أقوال الأئمة وتلمس الأدلة الشرعية لها مع المناقشة والترجيح بين التخريجات.

١. أما التوثيق المذهبي فأسلك فيه ما يأتي:

- الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح مع توثيق الأقوال من كتب أهل المذهب نفسه.
- ذكر أدلة الأقوال، مع بيان وجه الدلالة، وذكر ما يرد عليها من مناقشات، وما يجاب به عنها إن كانت.
- الترجيح في المسائل الفقهية المخرجة، مع بيان سببه، وذكر ثمرة الخلاف إن وجدت.

٢. الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع الأصيلة في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع.

٣. نظراً لجدة الموضوع وحداثته وقلة الكتب العربية فيه فقد لزم الاستفادة من المواقع الرسمية ومواقع الجهات الاعتبارية الموثوقة والمواقع الإعلامية.

٤. التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد.

٥. ترقيم الآيات وبيان سورها.

٦. تخريج الأحاديث وبيان ما ذكر أهل الشأن في درجتها -إن لم تكن في الصحيحين أو في أحدهما- فإن كانت كذلك فأكتفي حينئذٍ بتخريجها.

٧. تخريج الآثار من مصادرها الأصيلة، والحكم عليها.

٨. التعريف بالمصطلحات وشرح الغريب.

٩. العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء وعلامات الترقيم.

١٠. وضع خاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات.

١١. إتباع البحث بفهرس المراجع والمصادر والموضوعات[١].

(١) لم أر حاجة لوضع فهرس الآيات والأحاديث لتيسر العثور على الآيات والأحاديث مع التقنيات الحديثة في الحاسب والأجهزة الكفية والجوال، ولضيق بحث الترقية عن التوسع في الفهارس خلافاً للرسائل العلمية.

الفصل الأول
حقيقة البنوك التعاونية

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف البنوك التعاونية.

المبحث الثاني: نشأة البنوك التعاونية.

المبحث الثالث: مكونات البنوك التعاونية ووظائفها.

المبحث الأول
تعريف البنوك التعاونية

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: التعريف اللغوي.

المطلب الثاني: التعريف النظامي للبنك.

المطلب الثالث: التعريف الفقهي للبنك.

المطلب الرابع: التعريف الاصطلاحي للبنك التعاوني.

المطلب الأول
التعريف اللغوي

معنى كلمة بنك لغة وأصلها:

يعود أصل كلمة «بنك» إلى اللفظة الإيطالية «بانكو Banco» التي تعني: الطاولة؛ ذلك أن نشوء فكرة البنك بدأت على أيدي الصيارفة الذين كانوا يتّجرون في النقود بشمال إيطاليا، وكانوا يستخدمون الطاولات، فيضعون عليها العملات المختلفة. ومع توسع نشاطهم تغيرت طبيعته، فظهرت فكرة البنك الذي يعتمد في نشاطه على المضاربة في الأموال، فأطلق عليه اسم «بنك» والكلمة المقاربة للبنك

في اللغة كلمة مصرف، فالمصرِف -بكسر الراء- اسم مكان مشتق من الصرف[١].

وقد أقـرّ مجمع اللغة العربية كلمة «بنـك» كاصطلاح جرى العمل عـلى إطلاقه، وأوردها في المعجم الوسـيط وغـيره، حيث عرف البنك بأنه: مؤسسـة تقوم بعلميات الاقتراض والإقراض[٢]، وذكر أيضاً أن المصرف: مكان الصرف، وبه سُمِّيَ البنك مصرفاً[٣].

ومـع أن كلمـة «بنك» أوسـع مدلولاً مـن الناحيـة الوظيفية وأكثر اسـتخداماً وانتشـاراً، إلا أنه يمكن الاسـتغناء عنها بكلمة «مصرف» العربية وفاءً للغة القرآن الكريم[٤].

المطلب الثاني

التعريف النظامي للبنك

عـرف المنظم السـعودي البنك فقـال: «يقصد باصطـلاح بنك أي شـخص طبيعـي أو اعتباري يـزاول في المملكة أي عمـل من الأعمال المصرفية بصفة أساسية»[٥].

وورد في قانـون البنك المركزي المصري والجهـاز المصرفي ذي الرقم ١٢٠ والصادر في العام ١٩٧٥م، والذي ورد فيه ما نصه: «البنوك التي

(١) انظـر: مسـؤولية البنك التجـاري عن أعماله المصرفيـة في الفقه والنظـام، د. محمد حافظ شعيب (ص٦).
(٢) انظر: المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وآخرون (١ ٧١).
(٣) انظر: المرجع السابق (٢ ٥١٣)، والمصباح المنير (١ ٣٣٨).
(٤) انظـر: مسـؤولية البنك التجـاري عن أعماله المصرفيـة في الفقه والنظـام، د. محمد حافظ شعيب (ص٦).
(٥) انظـر: النظام البنكي في المملكة العربية السـعودية، د. عبدالمجيـد محمد عبوده (ص٢٢) إصدار معهد الإدارة.

تقـوم بصفة معتـادة بقبول ودائـع تدفع عند الطلـب أو لآجال محددة، وتـزاول عمليـات التمويـل الداخـلي والخارجـي، وخدمتـه بـما يحقق أهداف خطة التنمية وسياسة الدولة، ودعم الاقتصاد القومي، وتباشر عمليـات تنمية الادخار والاسـتثمار المـالي في الداخل والخـارج، بما في ذلك الإسـهام في انتشـار المشروعات، وما يطلبه من عمليات مصرفية وتجارية ومالية، وذلك وفقاً للأوضاع التي يقررها البنك المركزي»[١].

وعرفه بعض الباحثين بقولهم: «مؤسسـة تحترف تلقي الأموال من الأفراد والهيئات على وجه التملك لترد مثلها عند الطلب أو بعد أجل، وتسـتخدمها في عمليـات الائتمان أو الخدمـات المصرفية أو غيرها من الأنشطة التي تنص عليها النظم واللوائح المصرفية»[٢].

وعرفـه بعضهم بأنه: «المنشـأة المصرفية والائتمانيـة التي تيسر تدفق مختلف الأرصدة المالية والنقدية من الوحدات الاقتصادية وإليها»[٣].

المطلب الثالث

التعريف الفقهي للبنك

وأمـا في هـذا العـصر فمـن الفقهاء مـن عرف البنـك بأنـه: «بيت مال يستقبل إيداع الناس أموالهم فيه للحفظ أو للاستثمار، ويعطي طالب المال مالاً لاستهلاكه أو استثماره بفائدة معلومة أو نسبة معلومة من الربح»[٤].

---

(١) نظر: المادة (١٥) من قانون البنك المركزي المصري والجهاز المصرفي.

(٢) انظـر: مسـؤولية البنك التجـاري عن أعماله المصرفيـة في الفقه والنظـام، د. محمد حافظ شعيب (ص١١).

(٣) انظر: النقود والبنوك والأسـواق المالية، أ.د. يوسـف الزامل وآخـرون، إصدار الجمعية السعودية للمحاسبة، ط١، ١٤٢١هـ (ص٧٣).

(٤) المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، أ. د. محمد رواس قلعه جي (ص٤١)، دار النفائس، بيروت، ط٢، ١٤٢٣هـ.

المطلب الرابع
التعريف الاصطلاحي للبنك التعاوني

عرفه بعضهم بأنه: «منشأة لإصدار السُلَف، وأداة بين المقرضين من أصحاب الأموال والمقترضين من ذوي الحاجات، وجهاز يؤدي الأعمال المصرفية الحديثة التي نمت وتطورت مع اقتصاديات الزراعة والصناعة والتوزيع والخدمات، ومنشأة تقوم على تجميع المدخرات وتنفيذ ما يحتاج إليه عملاء البنك من عمليات الحساب الجاري والودائع وخصم الكمبيالات وفتح الاعتماد[(١)]».

ويستدرك على التعريف ما يأتي: عدم توضيح تمييزه عن البنك التجاري والحكومي والخيري، وعدم تمييزه عن الجمعيات التعاونية التي تقوم ببعض أدوار البنوك.

شرح فكرة البنك التعاوني:

البنك التعاوني هو منشأة قانونية رسمية تتكون من أعضاء يتعاونون معاً، ويسهمون في تكوين رأس مال البنك ويديرونه، ويركزون تعاملهم معه في تحقيق أهداف البنك التعاونية، ويقوم البنك على عدد من الوظائف من أهمها تقديم القروض بفوائد قليلة، وقد يكون البنك ذا هدف واحد كتقديم القروض أو متعدد الأهداف كالتوريد والتأمين والتسويق ونحو ذلك، كما أنه يقبل الودائع وقد يعطي عليها فوائد ادخار، ثم يشغلها بدوره في مجالات استثمارية كالبنك التجاري، وقد يكون البنك أشبه بجمعية تعاونية لصغار التجار من أصحاب الحرف والمهن كالصيادين والصناع ونحوهم[(٢)].

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص١٩).
(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص١٩-٢٠، ٤٠).

وفي الحقيقة أن البنك ينشأ من الجمعيات التعاونية فهي التي تكوّن البنك في العادة إذا اجتمع لها عدد مناسب[1].

التعريف المختار:

البنك التعاوني: منشأة رسمية مالية تعاونية غير حكومية، يؤسسها أفراد تعاونيون أو جمعيات تعاونية وفق نظام الاكتتاب التعاوني، ويقدم خدمات مصرفية كاملة للأعضاء بإجراءات ميسرة وفوائد منخفضة، وفق الرؤية التي وضعها المؤسسون، وبإدارة ديمقراطية حقيقية، وفق رؤية تعاونية غير هادفة للربح في الأصل.

محترزات التعريف:

منشأة رسمية: يشير إلى أنها مؤسسة قانونية حصلت على ترخيص بنك تعاوني من الحكومة، ويخرج بهذا الجمعيات التعاونية التي تقوم ببعض خدمات البنوك، وإن سميت تجوزاً بنكاً.

مالية: يخرج المؤسسات غير المالية مثل الجمعيات الزراعية والصناعية التي تمارس أنشطة غير مالية، مثل التسويق والبيع والشراء ونحوها.

تعاونية: يخرج البنوك التجارية والبنوك الخيرية فليست تعاونية.

غير حكومية: يخرج البنوك الحكومية (الاجتماعية) إلا إذا فتحت للاكتتاب من الجمعيات التعاونية والتعاونيين، بغض النظر عن نسبة المشاركة لكل طرف.

يؤسسها أفراد تعاونيون أو جمعيات تعاونية: يخرج ما يؤسسها رجال أعمال بهدف تجاري أو بهدف غير تعاوني.

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٣٢).

وفق نظام الاكتتاب التعاوني: فيه زيادة إيضاح لطريقة التأسيس، وأنها تتم بطريقة الاكتتاب التعاوني، كما يوضح أنه لابد من وجود مكتتبين ومؤسسين وأعضاء، وهناك فرق بين العضو والعميل، كما يفرق بين المؤسس والعميل في البنك التجاري.

ويقدم خدمات مصرفية كاملة للأعضاء: شرح لأهم أدواره التي يقدمها للأعضاء، وأنه لا يقل عن الخدمات التي تقدمها البنوك في الغالب؛ بل قد يزيد عليها، كما يشير إلى تمييز العضو عن غير العضو من سائر العملاء في الخدمات.

بإجراءات ميسرة وفوائد منخفضة: وهذا أحد الفروق المهمة التي أُسِّس من أجلها البنك، وهي تيسير الإجراءات للأعضاء مع فوائد منخفضة، وقد وضعت فوائد أو رسوم لضمان تشغيل البنك واستمراريته، كما يلمح لسياسة تقليل المصاريف التي هي إحدى خصائص البنك التعاوني والبعد عن الإسراف في الإنفاق.

وفق الرؤية التي وضعها المؤسسون: يشير إلى تنوع تخصصات البنك، فقد يكون بنكاً صناعياً أو زراعياً أو عاماً.

وبإدارة ديمقراطية حقيقية: يشير لأحد أهم الفروق بينه وبين التجاري، وهي عدم سيطرة أصحاب رؤوس الأموال على مجلس الإدارة والإدارة التنفيذية، كما يشير إلى تبني البنك إلى سياسة اختيار الأكفأ.

ولا يهدف للربح بالدرجة الأولى: فهو مؤسسة لا تنفي هدف الربح؛ لكن ليس بالدرجة الأولى في اهتمامها؛ بل هدف الربح تابع لهدف التعاون، والقصد من الربح تشجيع الأعضاء، وضمان استمرار التشغيل، وبهذا يفارق التجاري الذي يهدف للربح، والخيري الذي لا يهدف للربح أصلاً، والحكومي الذي يقدم خدمات للمواطن كواجب حكومي، كما يشير لتوزيع أرباح إن وجدت على الأعضاء المؤسسين.

ألفاظ ذات صلة:

من الألفاظ ذات الصلة والمصطلحات الشائعة:

مصطلح المؤسسات المالية التي تقدم خدمات تمويل المشاريع الصغيرة التي تسمى: التمويل متناهي الصغر - التمويل الصغير - التمويل الأصغر - تمويل القروض الصغيرة، وفي نظر الغالبية: التمويل الأصغر هو تقديم قروض صغرى لأُسَر غاية في الفقر، وذلك بهدف مساعدة هذه الأُسَر على البدء في أنشطة إنتاجية أو تنمية مشاريعهم الصغيرة، ولكن دائرة التمويل الأصغر قد اتسعت على مرور الزمن لتشمل مزيداً من الخدمات (الإقراض والادخار والتأمين... إلخ)، وذلك نظراً لحاجة الفقراء لمجموعة متنوعة من الخدمات المالية بعد أن استعصى عليهم الانتفاع من المؤسسات المالية الرسمية القائمة(١).

مصطلح الجمعيات التعاونية التمويلية، وعرفت الجمعية التعاونية بأنها منظمة عادلة ينشئها الأفراد لتبادل المساعدة بقصد رفع مستواهم الاقتصادي والاجتماعي(٢).

مصطلح التعاونيات: جاء في الجريدة الرسمية للاتحاد الأوروبي: «إن التعاونيات عبارة عن مجموعات أولية تضم مجموعة من الأشخاص لإدارة مصالحهم الاقتصادية بصورة جماعية، وعلى الأسس التعاونية الديمقراطية، لكل عضو صوت واحد، بغض النظر عن ما يملكه من رأسمال في التعاونية أي [رجل واحد صوت واحد]»(٣).

---

(١) انظر: موقع شبكة سنابل.

(٢) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالمياً ومحلياً، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي - اختصاصي التعاون والتنمية والتدريب وبناء القدرات، بحث ألقي في أكاديمية السودان للعلوم تاريخ ٧-٧-٢٠٠٩، ورقة ألقيت في ندوة أقيمت بالكلية بمناسبة (في إطار الاحتفالات باليوم العالمي للتعاونيات تحت شعار «قيادة الانتعاش الاقتصادي العالمي من خلال التعاونيات») (ص٤).

(٣) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالمياً ومحلياً، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب =

بنـوك القريـة: وهو أحد أسماء البنوك التعاونية، ولـه صورة تميزه، حتى اشتهر ببنك الفقـراء؛ لأنه متخصص في البنـوك متناهية الصغر أكثر من غيرها.

بنوك أطفال الشوارع: وهي تجربة حديثة بنكية قُصد منها إيجاد بيئة ادخارية لأطفال الشـوارع لحفظ أموالهم واستثمارها لهم، ومثلها بنوك الشباب، وقد يسمى هذا النوع بالبنوك الادخارية.

مصطلح بنوك الادخار (Savings banks): وهو مصطلح يطلق على البنوك التي تركز على الادخار من خلال صناديق الادخار، والادخار: لغـة: تخبئة الشيء لاستخدامه عنـد الحاجة، واصطلاحـاً: البنوك التي تقبل ودائع بمبالغ صغيرة وتحسـب فائدة عليها، والهدف منها تشـجيع أصحـاب الدخول المنخفضة عـلى الادخار. والمثـال الواضح على هذا النوع من البنوك - بنوك البريد للادخار في بعض الدول، التي أصبحت تقوم بخدمات كثيرة لعملائها بعد إدخال نظام الجيرو (Giro System)، وهي تقترب من الخدمات التي تقوم بها البنوك التجارية لعملائها[١].

المقصود بالحركة التعاونية:

ويقصد بالحركـة التعاونية مجموعة المنظـمات التعاونية الموجودة في البلـد بغـض النظر عن طبيعة نشـاطها، والتي تشـكل بجميع أنواعها الهيكل العام للحركة التعاونية[٢].

= العتيبي، بحث ألقي في أكاديمية السـودان للعلـوم تاريخ ٧/ ٧/ ٢٠٠٩، ورقة ألقيت في ندوة أقيمت بالكلية بمناسـبة: (في إطار الاحتفـالات باليوم العالمي للتعاونيات تحت شعار «قيادة الانتعاش الاقتصادي العالمي من خلال التعاونيات») (ص٤).

(١) انظر: لسان العرب (٤ ٣٠٢).

(٢) انظر: محاسبة البنوك التعاونية، د. وليد ناجي الحيالي، دار الحامد (ص١٩).

المبحث الثاني
نشأة البنوك التعاونية

التعاون المنظم ظهر وبرز بصورة واضحة في أعقاب الثورة الصناعية بأوربا في منتصف القرن الثامن عشر بصفته رد فعل للمساوئ الناجمة عن فشل الرأسمالية، خاصة بالنسبة للمزارعين والطبقة العاملة.

وكان من أسباب نشوء الحركة التعاونية بزوغ عصر النهضة والصناعة، وما صاحبه من تقسيم المجتمع إلى طبقتين: طبقة العمال، والطبقة البرجوازية التي كانت تسيطر على العمال والمصانع، مما أضر بالسواد الأعظم من الناس في الاستغناء عن أعداد كبيرة من العمال، وانتشار البطالة، وانخفاض مستوى المعيشة وتدنّيه، واستغلال النساء والأطفال، مما أدى لظهور حركات إصلاحية وأفكار وتيارات تتبنى الإصلاح، منها: الحركة التعاونية في نهاية القرن الثامن عشر وبداية التاسع عشر التي دعت إلى تحسين أوضاع العمال؛ ولذا طرح عدد من المفكرين الأوربيين مبادئ تهدف إلى نبذ الرأسمالية، وإقامة مجتمع تعاوني بديل يستند إلى الملكية الاجتماعية لوسائل الإنتاج، وقد انتقد هؤلاء تناقضات المجتمع الرأسمالي وانعكاساته السلبية على الطبقات الفقيرة والمقهورة، ويأتي في مقدمة هؤلاء المفكرين (سان سيمون) و(فردريك رايفيزن) و(شولز ديلتش) في ألمانيا[1].

(١) انظر: محاسبة البنوك التعاونية، د. وليد ناجي الحيالي، دار الحامد (ص٢٦).

وأول ظهـور للفكـر التعـاوني المنظم كان على يد هـؤلاء المفكرين، ويعـد (روبرت أوين) الأب الحقيقـي للتعاون الذي مهدت تجاربه إلى ظهور أول نموذج تعاوني ناجح عام ١٨٤٤م في روتشـديل بإنجلترا، وبمبادرة عمالية صرفة، ومن ثم ظهور التعاون الاستهلاكي، ثم أعقبها التعاون الإنتاجي الحرفي في فرنسا، والتعاون الائتماني في ألمانيا.

ولقد كان للنظريات التعاونية الإصلاحية أثر كبير في نجاح التجربة التعاونية وانتشـارها في بقاع العالم المختلفة، ابتداء بالطوباوية الأوينية (١٧٧١-١٨٥٨م)، ومجهـودات شـارل فورييـه في فرنسـا (١٧٧٢-١٨٣٥م)، والـشركات التعاونيـة الكنجيـة (وليـم كنـج ١٧٨٦-١٨٦٥م) في إنجلـترا، ومسـاهمات (لويس بـلان ١٨١١-١٨٨٢م)، وفردنيانـد لاسـال (١٨٢٥-١٨٦٤م)، والمدرسـة الألمانيـة الجديـدة (١٨٤٧-١٩٣٢م) والبارانوفسـكية - توكان بارانوفسكي (١٨٦٥-١٩١٩م)، ونظريـات الربـح التعاوني في القرن العشريـن، هذا إضافة لنظريات «ميلر» التعاونية.

وقـد حـاول روبـرت أويـن (١٧٧١-١٨٥٨م) «الأب الروحـي للتعـاون» تطبيـق أفـكاره الإصلاحيـة عن طريـق جمع جهـود العمال تعاونيـاً، وعـلى الرغم مـن الإخفاقات التـي لازمت التجربـة إلا أنها كانت كافية لانطلاق التجربة التعاونية العالمية الرائدة لرواد روتشيديل في أغسطس ١٨٤٣م[١].

وقـد نشـأت فكـرة البنـوك التعاونيـة في بدايتهـا بسـيطة من حيث التطبيـق والوظيفة، ثم تطـورت على مر الزمان حتـى أصبحت تعمل فيـما تعمـل فيه البنوك الحديثـة، وبنفس القوة والتنافسـية مع المحافظة

(١) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالميا ومحليا، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي (ص٥).

على أهدافها، وقد نشأت بعد أن وجدت أرضاً تعاونية خصبة بنشوء الفكر التعاوني وظهور الحركة التعاونية.

وكانت بداية نشأتها في القرى، وكان الهدف من إنشائها في البداية حماية الفلاحين والعمال من جشع المرابين وتقديم تيسيرات من نوع جديد لدعمهم ودعم مشروعاتهم وتمويلها.

وهي وإن نشأت صغيرة في قرى أو مدن صغيرة لكنها تطورت فيما بعد، وأصبح لها بنوك مركزية أو إقليمية لتنظيم عملها فيما بينها.

وترجع نشأتها إلى عام ١٨٤٥م في ألمانيا؛ حيث أقام فردريك رايفايزن أولى الجمعيات التعاونية للإقراض الزراعي، ثم تلاه هرمان شولس ديلتش حيث ابتكر البنوك التعاونية المسماة بنوك الشعب ذات رؤوس الأموال الصغيرة وذات المسؤولية المحدودة، كما أسس هاس جمعيات جديدة للإقراض على نمط جمعيات فردريك رايفايزن بمسؤولية مطلقة، ثم تولى لويجي لوتزاتي إنشاء بنوك الشعب في إيطاليا، ويوجد في كل دولة رواد في هذا المجال، وتكررت التجارب في دول أوربية وآسيوية، ومن الرواد في هذا في مصر عمر لطفي عام ١٩٠٩م.

وقد قامت الجمعيات التي أقامها فردريك رايفايزن على أسس ومنطلقات دينية، وساعدتها الحكومة والكنيسة على الانتشار، وكانت تستهدف مكافحة الربا، ومن مميزاتها:

١. أنها محدودة المناطق.

٢. أنها لا تقبل في أعضائها إلا عدداً محدوداً، معروفين بعضهم لبعض، ومن ذوي الحاجة الفعلية للاقتراض.

٣. أنها لم تقم على أساس رأس المال المساهم.

٤. أنها ذات مسؤولية مطلقة.

٥. أنهـا ذات بنـاء احتياطـي كبـير عـن طريـق الاقتصـاد التـام في مصروفات الإدارة، وتوفير الربح وعدم تقسيمه أو توزيعه.

٦. كانـت في بدايتهـا ذات هـدف واحـد وهـو تقديـم القـروض للمقيمين في مكان عمل الجمعية ثم أصحبت بعد ذلك متعددة الأغراض.

٧. ركزت الجمعية على سكان الريف، واستبعدت سكان المدن.

ثـم تطورت الجمعية بعد ذلك؛ وأصبحت تقدم الإقراض النقدي، وتقبـل الودائع، وتقـوم بالتوريـد الزراعـي، وشراء الآلات الزراعية وبيعهـا، وتمكـين الأعضاء مـن تملك الماشـية وتملك حيوانـات الجر، والعمـل بصفتهم الفردية، ثم أضافت لأعمالهـا البيع التعاوني، وشراء الأراضي وتقسـيمها وبيعهـا، وكانـت تقـدم القـرض في حـال توافـر ضامن شخصي.

ولحماية هذه الجمعيات وتوجيهها تم تكوين البنك المركزي الموحد عام ١٨٦٧م، وكان الهدف منه أن ترجع له جميع الجمعيات من خلال المسـاهمة فيـه وشراء جـزء من أسـهمه، ثـم تكـوّن الاتحاد العام سـنة ١٨٧٧م.

وكان فردريـك رايفايـزن يشـترط أن يملـك كل واحـد منهـم موجودات مادية ظاهرة كأسـاس أولي للضمان، كما مارسـت الجمعية حقها في الرقابة على اسـتعمال السُلَف، ووسـائل التصرف فيها، وعلى تحصيـل الدين في موعـده، فإذا نزلت بالمزارع كارثـة تقاضت الجمعية الدين من أمواله أو من ضامنه.

أمـا نظام الإقـراض الذي أقامه شـولس ديلتش منـذ عام ١٨٤٩م

فكان يختلف فقد عاون في جمعيات التسليف في المدن؛ فبدأ بإقامة جمعية لشراء المواد الخام وبيعها للنجارين ولصناع الأحذية، ثم أسس مكتباً آخر للإقراض، وجمعية لشراء الجلد من صناع الأحذية في بيترفيلد، وجمعية لشراء المنسوجات للخياطين في ديلتش، وقد أرسى بذلك نظاماً في الإقراض اختلف في نوعه ووسيلته عن رايفايزن، لكنهما اتفقا على إيجاد نوع من الائتمان لجميع المحتاجين، وحماية لهم من المصادر الربوية الاستغلالية.

وقد وضع شولس لجمعياته تقاليد وقواعد منها: أنها تمنح الأعضاء السُلَف للأغراض الإنتاجية، وأنه يتعين على الجمعية أن تعتمد على رأس المال المدفوع من أعضائها وعلى الودائع في تقديم السُلَف النقدية، فإذا نقصت الأموال جاز أخذ الأموال من السوق، وكان يرى أن المسؤولية المطلقة التي فرضها رايفايزن على جمعياته عسيرة وخاصة في البدايات، ومن قواعد شولس أن قرر أنه يحق للجمعية أن تمنح العضو حاجته من المال بضمان يسير؛ ولو بالتوقيع على سند الدين أو بضمان شخصين تقبلهما الجمعية، وكان يشجع على الاشتراك في الجمعية من خلال العائد المالي الذي يصرف في نهاية السنة لكل عضو، كما رأى عدم التقيد بمنطقة عمل واحدة، وقد ثبت فيما بعد أن عدم التزام الجمعية بمنطقة معينة أضعف من العلاقات بين الأعضاء، وحول بعض الجمعيات إلى ما يشبه المشاريع الرأسمالية(١).

أهم الفروق بين النظامين التعاونيين:

١ . كان شولس يعتقد في الجمعية ذات العضوية الكبيرة بأكبر عدد ممكن، وأن يدفع العضو رسم دخول في نظام الجمعية، كما يسهم في

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٩٨). محاسبة البنوك التعاونية، د. وليد ناجي الحيالي، دار الحامد (ص٢٦).

رأس المال بسهم أو بأكثر، وأن تؤدي الجمعية الأعمال المصرفية والقروض القصيرة الأجل، وأن تكون الإدارة الداخلية في كل جمعية قادرة على العمل وأن تدفع لها المكافآت المعتدلة، وأن تتوسع الجمعية في أعمالها المادية لتكفي كل عضو فيها حاجته من القروض دون تدخل في كيفية استخدامه لها أو مراقبته فيها، وكانت جمعية رايفايزن عكس ذلك تماماً فجمعياته ذات عضوية صغيرة منتخبة من فريق متجانس، وفي منطقة محددة لا تزيد عن (٢٠٠٠) نسمة، وكان يعارض المساهمة برأس المال، واستعاض عن ذلك بتكوين احتياطي مرتفع غير قابل للتجزئة يتكوّن من الإضافات على أسعار القروض، وبشرط أن يبقى الاحتياطي ملكاً للجمعية يستعمل كضمان وكرأس مال.

كان فردريك رايفايزن يرى أن تبقى الإدارة في جمعياته تطوعية مجانية، وأن تكون الأعمال المصرفية مبسطة للغاية مع حق الجمعية في منح القروض الطويلة الأجل المقسطة على سنوات على أن يكون الإقراض للأغراض الإنتاجية وحدها.

وقد انتشرت بنوك التسليف الزراعي على نمط فردريك رايفايزن في أغلب أوروبا عدا إنجلترا وإيرلندا والنرويج والدنمارك، كما طُبقت نماذجه في آسيا في الهند وبورما.

وفي أمريكا الشمالية تكونت البنوك التعاونية للتوفير والتسليف، ثم انتقلت إلى البرازيل والأرجنتين والأورجواي، ثم تزايد تطبيق نظام البنوك التعاونية والزراعية في العديد من الدول مع تعديلات جوهرية مثل ربط التمويل بالتسويق وغيرها.

كما تكونت جمعيات تعاونية لتمويل الثروة المائية في فرنسا وكندا واليابان والهند وعدد من دول آسيا بوصفها مصارف لتمويل الصيادين ومشروعاتهم، وقامت بعضوية محدودة محلية ومسؤولية

مطلقة، واتجهت إلى تكوين بنوكها المركزية التي تضم إلى عضويتها الجمعيات التعاونية للصيادين وحدها، أو تقبل في عضويتها بنوكاً تعاونية محلية للإقراض للزراع، ثم تنتمي هذه البنوك المركزية إلى بنك قومي تعاوني كما هو الوضع في كندا، أو تنتمي إلى بنك حكومي كما في فرنسا، أو إلى بنوك إقليمية تعاونية تعتمد في تمويلها على الدولة كما في الهند واليابان[١].

ويرى بعض الباحثين أن الفكر التعاوني وجد أرضاً خصبة في الدول الاشتراكية، كما تبنته الأحزاب الاشتراكية في الدول ذات النظام الرأسمالي[٢].

وقد تطورت أعمال الحركة التعاونية بظهور الحلف التعاوني الدولي عام ١٨٩٥م؛ مما ساعد على بزوغ الفكر التعاوني في عدد من البلدان[٣].

وتشكّل التعاونيات عنصراً ضخماً في الاقتصاد العالمي، وتشير التقديرات إلى أنّ عدد أعضاء التعاونيات يبلغ حوالي المليار شخص، وأن أكثر من مئة مليون منهم يعيشون من مداخيل التعاونيات في مجالات التمويل الزراعي، والإسكان، والبيع بالتجزئة، وغيرها من القطاعات، وأن التعاونيات تضمنت أسباب العيش لما يزيد عن ثلاثة مليارات نسمة، والأرقام تروي الواقع: ففي بوركينا فاسو مثلاً، تسيطر التعاونيات على (٧٧٪) من إنتاج القطن، وفي مالطا تملك التعاونيات (٩٠٪) من قطاع مصائد الأسماك؛ وتوفر في ساحل العاج نسبة (٧٧٪) من إنتاج القطن، وتنتج التعاونيات في أوروغواي (٩٠٪) من الإنتاج الوطني للحليب، وتصدر (٧٠٪) من فائض إنتاج القمح، وفي

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص١٩-٣٣).
(٢) انظر: تمويل المشروعات في ظل الإسلام، علي سعيد عبدالوهاب مكي (ص٣٨).
(٣) انظر: محاسبة البنوك التعاونية، د. وليد ناجي الحيالي، دار الحامد (ص٢٧).

الولايات المتحدة الأميركية؛ شخصان من أصل خمسة أشخاص هم أعضاء في التعاونيات أي (٤٠٪) من السكان، أما في الفلبين فتسهم التعاونيات بنسبة (١٦٪) من الناتج المحلي الإجمالي، وتغطي التعاونيات في الدانمارك (٤٩٪) من عمليات تجهيز الحليب و(٦٩٪) من التوريد الزراعي و(٦٦٪) من ذبح الماشية، وتستأثر تعاونية فولكسام للتأمين السويدية بنسبة (٤٨,٩٪) من سوق التأمين الأسري، ونسبة (٥٠٪) من التأمين على الحياة والحوادث معاً، وفي جمهورية كوريا تُسوّق نسبة (٤٠٪) من المنتجات الزراعية المحلية عن طريق التعاونيات[(١)].

وفي نهاية القرن الماضي نشأ فكر القروض المتناهية الصغر الذي عُدَّ ثورة كبيرة في دعم الفقراء، وتجربة رائدة من خلال بنك الفقراء في بنجلاديش (بنك جرامين)، وهو الذي أوجد مصطلح الائتمان متناهي الصغر بعد السبعينيات، وقد روج هذا الفكر لحق الفقير في القرض على أساس أنه من الحقوق الطبيعية لإخراجه من دائرة الفقر، وقد صممت مثل هذا البرامج من قبل الفقراء أنفسهم وبشروطهم التي أقروها، كما أنه روج لفكرة الذهاب لبيت الفقير بدلاً من إلزامه بالمجيء، كما أنها تساعد الفقير في تحديد أولوياته، وتقدم له الأفكار للخروج من الفقر، وقد عقدت حملة عالمية عام ١٩٩٧م لمدة تسعة أشهر للوصول إلى مئة مليون فقير من أفقر الأسر في العالم، من خلال تقديم قروض التوظيف الذاتي ونحوها من الخدمات، وبنهاية عام ٢٠٠٤م نجحت الحملة في الوصول لاثنين وتسعين مليون فقير، وهو ما يعني (٣٣٣) مليون أسرة، وقد عمل في الحملة (٣١٦٤) مؤسسة عاملة في الإقراض متناهي الصغر، وقد اعتمدت الأمم المتحدة العام العالمي للقروض المتناهية الصغر ليكون عام ٢٠٠٥م بهدف القضاء

(١) انظر: مقال: بناء السلام من خلال التعاونيات، الأيام -العدد رقم: الأربعاء ٢٩ ٧ ٢٠٠٨م بمناسبة اليوم العالمي للتعاون.

على الفقر، وقد عقدت عدة قمم عالمية للقروض المتناهية الصغر[١].

كما وضعت جوائز عالمية للمنظمات ذات التمويل المتناهي الصغر لتوجيه هذا النوع من التمويل الصغير، مثل جائزة برنامج الخليج العربي لدعم منظمات الأمم المتحدة الإنمائية (أجفند)[٢].

اعتماد الفكر التعاوني في مناهج التعليم:

اعتمدت معظم الجامعات العالمية في إنجلترا وأمريكا والأرجنتين والبرازيل والهند وأندونيسيا وبنما والاتحاد السوفيتي ويوغسلافيا والمغرب ومصر تدريس مقررات مادة التعاون إجبارياً، كما أُنشئت كراسي بحثية في عدد من الجامعات لفكر التعاون، وفي جامعة الإسكندرية دبلوم الدراسات العليا التعاوني الزراعي إضافة لتدريسها في مرحلة البكالوريوس والدراسات العليا، كما أسس المعهد العالي للدراسات التعاونية والإدارية في جامعة عين شمس، ويتبع له الجمعية المصرية للدراسات التعاونية ومركز البحوث التعاونية، والمجلة المصرية للدراسات التعاونية ومركز تنمية العلاقات التعاونية الدولية، كما أسس في مصر مجالس إدارة الاتحادات التعاونية المركزية للتعاون الاستهلاكي والإنتاجي والسكاني والزراعي، كما أُسست معاهد عليا متخصصة في العمل التعاوني[٣].

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٢٠١-٢٠٧، ٢٠٨).

(٢) انظر: http://www.agfund.org asp arabic the_winners_2005.asp

(٣) انظر: الاقتصاد التعاوني الزراعي، د. زكي محمود شبانه (١).

المبحث الثالث
مكونات البنوك التعاونية ووظائفها

وفيه عشرة مطالب:

المطلب الأول: مكونات البنوك التعاونية.

المطلب الثاني: وظائف البنوك التعاونية.

المطلب الثالث: أنواع البنوك عموماً.

المطلب الرابع: تجارب الدول في البنوك التعاونية.

المطلب الخامس: موقف التعاونيين من مشاركة الدول في العمل التعاوني.

المطلب السادس: سياسات استخدام الأموال في البنوك التعاونية.

المطلب السابع: المخاطر التي تهدد البنوك التعاونية.

المطلب الثامن: أوجه التشابه بين البنك التعاوني والتجاري.

المطلب التاسع: أوجه الاختلاف بين البنك التعاوني والتجاري.

المطلب العاشر: تنظيم البنوك التعاونية وإدارتها.

المطلب الأول
مكونات البنوك التعاونية

وفيه مسائل:

تتكون البنوك التعاونية من عدد من المكونات الأساسية التي تمثل الأركان المهمة، وهي المتمثلة في المسائل التالية:

المسألة الأولى: الجمعيات التعاونية:

هي وحدة اقتصادية اجتماعية تُنظّم طوعياً من قبل مجموعة من الأفراد على أساس العمل المتكاتف والمساندة المتبادلة والمسؤولية التضامنية لمزاولة نشاط زراعي أو صناعي أو تجاري أو خدمي وفق مبادئ التعاون في سبيل خدمة مصالح أعضائها الاقتصادية والاجتماعية وخدمة المجتمع بصفة خاصة(١).

كما عُرِّفت بأنها: «منظمة ذاتية الإدارة، تتكون من أشخاص يتحدون اختيارياً لمواجهة احتياجاتهم الاجتماعية والاقتصادية والثقافية وآمالهم من خلال مشروع ملكية مشتركة، ويدار ديمقراطياً»(٢). وقد تسمى الجمعية المالية بالبنوك الصغيرة أو بنوك العمال(٣).

وتعد الجمعيات التعاونية الامتداد الطبيعي لنشأة البنك التعاوني، وهي الأساس لوجوده؛ حيث إنها السبب وراء وجوده، فهي التي

---

(١) انظر: محاسبة البنوك التعاونية، د. وليد ناجي الحيالي، دار الحامد (ص١٩).

(٢) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالمياً ومحلياً، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي (ص١٠). اقتصاديات التعاون، الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٩٤).

(٣) انظر: الادخار والائتمان التعاوني بين التمويل والإدارة المالية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٣٩٣).

تدعو أعضاءها للمساهمة في البنك وشراء أسهمه، كما تدعوهم لإيداع أعمالهم فيه؛ بل وتودع أموالها فيه، وفي المقابل تنتفع من خدماته، وقد تكون هذه الجمعيات كثيرة إلى حد تكون مصدراً قوياً لدعم هذه البنوك ففي أمريكا مثلاً يوجد أكثر من (١٨٥٠٠) جمعية، وبلغت جمعيات الإقراض في ألمانيا (١١٠٠٠) جمعية[١].

المسألة الثانية: حملة الأسهم التعاونية:

حملة الأسهم هم في الحقيقة أعضاء في الجمعيات التعاونية سواء العامة أو المتخصصة في مجال معين، ولهم مصلحة في تأسيس هذه الجمعيات ولأجلهم نشأت، وتتزايد أعدادهم بحسب مدى قناعتهم بفائدة هذه الجمعيات لهم، وقد بلغت أعدادهم في بعض الدول الملايين[٢].

المسألة الثالثة: الإدارة التعاونية:

وتتمثل في إدارة البنوك، ويشمل ذلك البنوك المركزية المتصلة به، والرقابة على البنوك التعاونية من قبل البنوك التعاونية المركزية، واتحادات البنوك التعاونية.

المطلب الثاني
وظائف البنوك التعاونية

نشأت البنوك التعاونية أول ما نشأت في القرى ولذا يعد في الحقيقة بنك القرية الذي يكوّن الأموال التعاونية ويدبر الأموال من المصادر

(١) انظر: البنوك في العالم أنواعها وكيف تتعامل معها، جعفر الجزار (ص٢١٠). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٦١، ١٩١).
(٢) انظر: البنوك في العالم أنواعها وكيف تتعامل معها، جعفر الجزار (ص٢١٠).

الخارجيـة، ويقدم القروض للمزارعين، ويوفر البيع بتسـهيلات مالية لـلآلات والمعـدات، ويمول المشـاريع الجماعيـة التي تقيمهـا الجمعية كمعامل الألبان وثلاجات الحفظ ومصانع تعبئة الفاكهة ونحوها.

كما أنها توفر الوظيفة الاقتصادية للبنوك التعاونية من قبول الاكتتاب والودائـع، وتتعامل مع الأعضاء بالأولوية، وتقدم الخدمات المصرفية بطريقة أسرع من البنوك العادية، كما أنها تسـتثمر الأموال بطريقة آمنة لصالح الأعضاء، وتقرض الأعضاء بفوائد متدنية وبشروط ميسرة.

وتوفر البنوك المتخصصة الخدمات حسـب تخصصها، فبنوك تمويل المساكن توفر تمويل المساكن والبنوك الزراعية توفر المعدات والآلات، والبنوك الاستهلاكية توفر المواد الاستهلاكية للجمعيات الاستهلاكية والأعضاء(١).

المطلب الثالث
أنواع البنوك عموماً

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: أنواع البنوك من حيث الهدف الربحي:

وهي ثلاثة أنواع:

١. تجاري ذو أهداف ربحية.

٢. تعاوني ذو أهداف ربحية غير مقصودة أصالة.

٣. خيري غير ربحي ولو حقق بعض الأرباح للتشغيل، وهذه غير موجـودة فيما أعلـم ما عدا بنك الادخـار في مصر الذي أوقف

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٧-٤١).

فجأة دون سبب واضح، ولعلها تطبق فيكون فيها خير عميم بإذن الله.

المسألة الثانية: أنواعها من حيث عموم النشاط والتخصص:

وهي تنقسم لقسمين:

القسم الأول: البنوك التعاونية العامة التي تقوم بعدد من وظائف البنوك المتخصصة.

القسم الثاني: البنوك التعاونية المتخصصة مثل:

- البنوك التعاونية الزراعية.
- بنوك الادخار.
- بنوك الموظفين المدنيين.
- بنوك النقابات العمالية.
- البنوك التعاونية الاستهلاكية.
- البنوك التعاونية لصغار المنتجين.
- البنوك التعاونية العمالية.
- البنوك التعاونية الإقراضية.
- بنوك تمويل تملك المساكن.
- بنوك تمويل البناء.
- بنوك تمويل التأجير وغيرها.

وتعد البنوك الزراعية أقدمها من حيث النشأة[1].

---

(١) انظر: اقتصاديات التعاون – الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٢٩). الادخار والائتمان التعاوني بين التمويل والإدارة المالية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٣٩٣). محاسبة البنوك التعاونية، د. وليد ناجي الحيالي، دار الحامد (ص٢٧). البنوك في العالم أنواعها وكيف تتعامل معها، جعفر الجزار (ص١٩٣). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٤٣، ٤٥، ٢٠٥-٢١٤). البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص٤١).

المسألة الثالثة: أنواعها من حيث المركزية وعدمها:

وهـي نوعـان: فهناك البنـوك المركزيـة أو المشـتركة أو العامة، وقد تسـمى باتحاد البنوك، وهي قسـمان بنـوك مركزيـة متخصصة، وبنوك مركزيـة تعاونية عامة، ويجمعها البنك المركزي القومي، وهناك البنوك غـير المركزية والتي تنتشر في المـدن والريف، وهذه غير البنك المركزي الحكومي والذي يتولى إصدار العملة ويمثل دور بنك الحكومة وبنك البنوك[1].

المسألة الرابعة: أنواعها من حيث المحلية أو الدولية:

وهـي أنواع؛ فهناك بنـوك محلية خاصة بدولة معينة، سـواء كانت بنوك مـدن، أو من بنـوك الريف، وهناك بنوك دولية مثـل البنك التعاوني الدولي (INGEBA)[2]، والبنـك الـدولي، ومنهـا: صندوق النقد الـدولي، وهي في ظاهرهـا تدعـي الجانـب التعاوني في دعـم الـدول النامية، وقد أنشـئ مع صندوق النقد الدولي حسـب مقررات مؤتمر بريتون وودز، ويشار لهما معاً كمؤسسات بريتون وودز. وقد بدأ في ممارسة أعماله في ٢٧ يناير ١٩٤٦م.

المسألة الخامسة: أنواعها من حيث آلية العمل:

وهـي أنواع فمنها ما يسـير على نمط شـولس ديلتـش، وهناك نوع يسـير على نمط رايفايزن، وهناك بنوك مختلطة، وهناك بنوك الفقراء أو التمويل الأصغر، وبنوك أطفال الشوارع أو بنوك الشباب وغيرها[3].

---

(١) انظـر: اقتصاديـات التعاون – الجـزء الأول في البنيان التعـاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٤٩٥، ٢٩). البنـوك التعاونيـة، أحمـد زكـي الإمـام (ص٤٣). النقـود والبنـوك والأسـواق المالية، أ.د. يوسف الزامل وآخرون، (ص١٢٩). محاسـبة البنوك التعاونية، د. وليد ناجي الحيالي، دار الحامد (ص٢٧).

(٢) انظر: أساسيات الإدارة العلمية للمنظمات التعاونية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٤٣٩).

(٣) انظـر: اقتصاديـات التعاون – الجـزء الأول في البنيان التعـاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٢٩).

المسألة السادسة: أنواعها من حيث الشريحة المستهدفة:

وهي أنواع؛ فتوجد بنوك تستهدف أفقر الفقراء مثل بنوك الفقراء أو التمويل المتناهي الصغر، وهناك بنوك متخصصة بعمال منشآت معينة صناعية أو حكومية معينة أو من عشيرة واحدة، وبعضها عام، وتسمى البنوك المختلطة، وسميت بذلك لأنه يختلط فيها العضو المزارع وصائد الأسماك وغيره، وهذه ظاهرة في جمعيات الإسكان حيث لا تفرق بين شخص وآخر، ومثل جمعية الاستهلاك المنزلي ونحوها(١)، وقد تكون في هذه الحال على شكل جمعيات مثل: جمعيات إقراض لموظفي وزارة معينة ونحو ذلك، وقد تكون عامة لجميع المواطنين(٢).

المسألة السابعة: أنواعها من حيث علاقتها بالحكومة:

وهي أنواع فهناك بنوك مستقلة تماماً عن الحكومة، ويبقى دور الحكومة دور التنظيم الإداري أو الرقابي، وهناك بنوك مركزية مشتركة من جانب الحكومة والتعاونيين بنسب مشاركة متفاوتة(٣).

المسألة الثامنة: تقسيمات النشاط التعاوني الإجمالية:

ينقسم العمل التعاوني في الجملة إلى عدة أنواع وهي:

١. الجمعيات الابتدائية أو الأولية.

---

(١) انظر: اقتصاديات التعاون – الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٢٩). الادخار والائتمان التعاوني بين التمويل والإدارة المالية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٣٩٣). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٨٩). محاسبة البنوك التعاونية، د. وليد ناجي الحيالي، دار الحامد (ص٢٧).

(٢) انظر: اقتصاديات التعاون – الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٢٩). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٤٤). محاسبة البنوك التعاونية، د. وليد ناجي الحيالي، دار الحامد (ص٢٧).

(٣) انظر: اقتصاديات التعاون – الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٢٩). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٤٤، ٨٨).

٢. الاتحادات التنظيمية.

٣. البنوك التعاونية المحلية وقد تقوم بدورها الجمعيات الأولية.

٤. البنوك المركزية التعاونية الإقليمية ثم الوطنية[١].

المطلب الرابع
تجارب الدول في البنوك التعاونية

المسألة الأولى: تجارب الدول الأوربية:

وقد بلغت تجربة دول الاتحاد الأوروبي في مجال البنوك (١٥ دولة) بالأرقام ما يأتي:

- عدد البنوك (٣٩٢٣) بنكاً تعاونياً.
- عدد فروع البنوك التعاونية (٥٠٢٥٢) فرعاً.
- عدد أعضاء البنوك التعاونية (٣٨٤٣٥٦٥) عضواً.
- عدد عملاء البنوك التعاونية (١٠١٤٦٨٠٤٥) عميلاً.
- حجم موجودات البنوك التعاونية (٢٥٣١٢١٦٠٠٠) يورو[٢].

التجربة البريطانية:

أنشأت جمعية الجملة الإنجليزية البنك التعاوني عام ١٩٧١م، وقد أسهمت الجمعية برأس مال البنك، وهي جمعية كبيرة وقوية مالياً، ومدعومة بعدد أعضاء وصل (١٠ ,٥) مليون عضو، وهدف البنك

(١) انظر: اقتصاديات التعاون – الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٢٩). الادخار والائتمان التعاوني بين التمويل والإدارة المالية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٣٩٤). محاسبة البنوك التعاونية، د. وليد ناجي الحيالي، دار الحامد (ص٢٧).

(٢) انظر: العمل التعاوني تنمية مستدامة، بحث منشور في ملتقى الجمعيات التعاونية، إعداد عبدالله بن محمد الوابلي (ص٦).

دعم جمعيات التجزئة، وقد وسع دائرة عملائه لأكثر من (٧٥٠٠٠٠) عميل. وأصبح البنك خامس أكبر البنوك في المملكة المتحدة وسجل رقم المليون حساب من حسابات العملاء وهو يدير (٤٠٪) من حسابات القطاع التعاوني، وهو يقدم القروض بنسبة فائدة تصل إلى (٢, ١١٪) مع وجود تغطية مضمونة للقرض من قبل وزارة الزراعة التي تأخذ (٣٪) مقابل ضمان القرض، وقد أنشأ هذا البنك كثيراً من الفروع التابعة له في كثير من الجمعيات لتقوم بكافة الخدمات التي يحتاجونها، وأُطلق على هذه الفروع «البنوك التي في متناول يد العملاء والميسرة لمعاملاتهم» (Handy Banks)[1].

التجربة الألمانية:

تم في ألمانيا تأسيس البنك الزراعي المركزي للإقراض عام ١٨٧٦م، ويعد مقدمة التعاونية المركزية، كما ظهرت بنوك ادخار خاصة متعددة، و تم تأسيس رابطة لها باسم اتحاد رؤساء عمال إدارة الادخار، وتحول إلى بنك ادخار العمال الألماني عام ١٩٠٧م، وعلى غراره أنشئ بنك الادخار للموظفين المدنيين عام ١٩٢٢م، وبلغ عددها سبعة وسبعين بنكاً ائتمانياً للموظفين عام ١٩٣٠م وتتبع مع جهازها المركزي اتحاد البنوك التعاونية، كما أنشئ بنك الادخار التابع للجمعيات الاستهلاكية بهدف تمويل مشاريعهم، وتم تأسيس أول بنك نقابي باسم بنك الشعب الألماني عام ١٩٢١م، وساهمت الجمعيات في رأس ماله بنسبة (٧٠٪)، وفي عام ١٩٢٣م تم تأسيس بنك النقابات الحرة وبلغت توكيلاته (١٣٦) مركزاً، وقد توسعت بعض هذه البنوك ونحوها من البنوك التعاونية حتى شابهت البنوك الأخرى

---

(١) انظر: أساسيات الإدارة العلمية للمنظمات التعاونية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٤٣٩، ٤٥١، ٤٥٣، ٤٥٨).

في أعمالها وخدماتها، وقد صودرت هذه البنوك في عهد النازية، ثم تم طرح فكر النفع العام في البنوك التجارية كفكرة ثورية مميزة، وتم تأسيس بنك النفع العام فهي تعمل كبنك تجاري؛ لكنها في الوقت نفسه تخدم القطاع التعاوني بقوة، وتم تأسيس ستة بنوك بين عامي ١٩٤٩-١٩٥٠م وبعضها تملكه النقابات وبعضها تملكه التعاونيات، وقد اندمجت في النهاية في بنك واحد[١]، ويوجد في كل قرية جمعية تعاونية للإقراض التي تعد في الحقيقة مصرف القرية، فهي مركز جمع الاكتتابات والودائع وتقديم القروض، غير أنها تؤدي أعمالها المصرفية عن طريق مراكزها التعاونية المركزية وعددها ستة في ألمانيا الغربية، وقد تبعت أخيراً للبنك المركزي في فرانكفورت عام ١٩٤٩م، وقد بلغ عدد هذه الجمعيات التعاونية الألمانية للإقراض أحد عشر ألفاً، وتتكون أساساً من الفلاحين والمزارعين وقد تضم صغار الصناع والعمال، وتسير هذه الجمعيات على نظام رايفايزن حيث يعمل مجلس الإدارة دون أجر، وتقدم الجمعية السُلَف لأعضائها عند الحاجة، كما تقوم بشراء المخصبات ومستلزمات الزراعة وبيعها[٢].

ومن أشهر بنوك النفع العام في ألمانيا بنك جيمنفرتس شافت، ويعمل فيه الآن أكثر من (٧٠٠٠) موظف، وأكثر من (٢٥٠) فرعاً شمل كافة المدن تقريباً، واحتل المرتبة الرابعة في البنوك التجارية، وأصبح مزاراً للمنظمات العالمية لأخذ تجربته الناجحة التي أوصلت ميزانيته إلى (٢٦,٢) بليون مارك عام ١٩٧٦م[٣]. وهناك عشرون

(١) انظر: الادخار والائتمان التعاوني بين التمويل والإدارة المالية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٣٩٧).

(٢) انظر: تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٢٢٠-٢٢٢). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٦١).

(٣) انظر: الادخار والائتمان التعاوني بين التمويل والإدارة المالية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٤٢٢).

مليون شخص أعضاء في المنظمات والجمعيات التعاونية في ألمانيا (١ من ٤ أفراد) في التعاونيات[١].

التجربة الفرنسية:

وفي فرنسا يوجد الصندوق الوطني للإقراض الزراعي، ويقوم التمويل على نظام يبدأ عند القاعدة بالجمعيات التعاونية المحلية ثم الصناديق الإقليمية ثم الصندوق الوطني للإقراض وهو أعلى مستوى تمويلي، ففي المستوى الأول تقدم الجمعية التمويل لأعضائها في حدود معينة، وتحيل ما زاد عن هذا الحد إلى الصندوق الإقليمي المختص، وفي المستوى الثاني توجد الصناديق الإقليمية وعددها مئة صندوق، وهو يتكون من الجمعيات المحلية للإقراض ومن المواطنين المزارعين وأي هيئة تشتغل بالزراعة، ويمثلون ثلثي رأس مال الصندوق بنص القانون، ويختص الصندوق بمنح السُلَف للجمعيات المحلية المنتمية إليه؛ وذلك لاستخدامها في الأعمال الزراعية الإنتاجية وتعزيز الجمعيات، كما يقبل الودائع ويؤدي بعض الأعمال المصرفية ويستثمر الأموال الزائدة في شراء السندات أو المشاركة في صناديق التوفير، كما يقوم بدور الإشراف على الجمعيات المحلية في منطقته، وتحصل هذه الصناديق على السُلَف من الدولة، وفي المستوى الثالث وهو الأعلى يوجد الصندوق الوطني للإقراض الزراعي، وتتكون أمواله من الودائع التي تقبلها الصناديق الإقليمية، ومن الأموال المقررة له من قبل الدولة ومن الإعانة الحكومية ومن الاحتياطات المجمعة لديه سنوياً، ومن خصم الأوراق التجارية لدى بنك فرنسا، ويستخدم الصندوق أمواله في تقديم السُلَف والقروض للصناديق والجمعيات التعاونية، كما يشرف على

(١) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالميا ومحليا، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي (ص١١).

الجمعيات التعاونية للإقراض ومجموعات الزراع وهيئاتهم، وتشرف الدولة على أعماله، ويعين مديره وزير الزراعة، كما يشرف الصندوق على الصناديق الإقليمية، وقد بلغت بنوك الشعب في فرنسا خمسين بنكاً تضم (٥٥٠٠٠) حرفي، كما تم في فرنسا تأسيس البنك التعاوني للجمعيات العمالية الإنتاجية عام ١٨٩٣م وقد احتوى في عضويته على سبعة وعشرين اتحاداً وهيئة تعاونية و(٦٧٩) جمعية تعاونية و(٣٥٨) من الأفراد المؤسسين، ويقوم البنك بقبول الودائع ودعم الجمعيات الإنتاجية، كما تم تأسيس البنك المركزي للجمعيات الاستهلاكية عام ١٩١٧م بغرض فصل الأعمال المالية في الحركة عن الأعمال التجارية مع توفير الخدمات المصرفية بكفاءة، وتتكون الحركة الاستهلاكية في فرنسا من اتحاد عام، ومن جمعية الاتجار بالجملة التي تكونت عام ١٩٠٦م وتضم حالياً (٨٠٠) جمعية تخدم ثلاثة ملايين مواطن[١].

الدول الأوربية الأخرى:

وفي السويد استطاعت الجمعيات التعاونية أن تبني (٣٠٪) من المساكن، ثم ارتفع هذا الرقم إلى (٤٠٪)، وفي النرويج (٦٠٪)[٢].

وفي هولندا وجدت ثلاثة أنواع من البنوك: أقدمها بنك إيندهوفن الذي تأسس عام ١٨٩٦م، واقتصرت العضوية فيه على الجمعيات التعاونية الكاثوليكية، والثاني بنك أوترخت الذي تأسس بعده بعامين ١٨٩٨م، ويتكون من الجمعيات التعاونية للإقراض، ومن الجمعيات التعاونية التي تضم في عضويتها أفراداً من غير الزراع، والبنك الثالث:

(١) انظر: اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٧٥، ٢٥٩، ٣٩٢، ٧٠٧). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٧٦، ١٠٠، ١١٠، ١٥٢).

(٢) انظر: اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٨٢، ٣٩٢، ٦٤٤). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٢٢٢).

بنك الكمار الذي تكوّن عام ١٩٠١م، وتحددت منطقة عمله في شمالي هولندا، والعضوية فيه على الأغلب من الكاثوليك وسار على منهج رايفايزن، والمسؤولية فيه محدودة ويحمل الأعضاء فيه أسهماً متساوية من حيث الحقوق والربح السنوي[١].

ويعد بنك الشعب في سويسرا من أقدم البنوك التعاونية؛ فقد تكوّن في برن عام ١٨٦٩م، ثم تطوّر ليفتح ثلاثة وستين فرعاً في أنحاء البلاد، وبلغ عدد أعضائه (١٠٠٠٠٠) عضو، كما عرف التعاون الزراعي عام ١٨٨٠م، ثم انتشرت الجمعيات عام ١٨٨٧م، ثم تكوّن البنك المركزي للجمعيات عام ١٩٠٢م، وفي عام ١٩٥٠م بلغ عدد الجمعيات المنتمية إليه (٩١٢) بنكاً تعاونياً محلياً أي جمعية محلية للتوفير والتسليف، ووجد في سويسرا بنوك تمويل الإسكان، ومحاولات لتكوين بنوك الصادرات[٢].

وفي بلجيكا هناك أكثر من (٣٠٠٠٠) منظمة تعاونية[٣].

وكان لفنلندة تجربة متميزة فقد تأسس البنك المركزي للإقراض الزراعي عام ١٩٠٢م، وقد سبقه نشأة الجمعيات التعاونية، وقد تكوّن في البداية من أموال حكومية بحتة ثم أصبح مفتوحاً للاكتتاب في رأس المال من الجمعيات، وتتكون موارده المالية من الودائع المالية للجمعيات ومن قروض الحكومة من الخزانة العامة ومن القروض التي يحصل عليها من بنك فنلندا ومن ودائع التوفير، وتمارس الدولة

(١) انظر: اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٨٧، ٣٩٢). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٦٢).

(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٦٢، ١١٢). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١٠١، ٦٤٩).

(٣) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالميا ومحليا، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي (ص١١). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٨٨، ٢٨٨، ٦٩٧).

عليه رقابة محدودة، ولها الحق في تعيين ثلاثة أعضاء يمثلونها في مجلس الإدارة، ولها ستة أصوات في الجمعية العمومية، وهو الحد الأقصى الذي يسمح به لأي مساهم في البنك، ولا تحصل الدولة على فوائد على أسهمها، وهو ليس جهازاً حكومياً؛ بل مختلط بين دور الحكومة والجمعيات، وأهم دور له تقديم السُلَف الزراعية للمزارعين، وكان يخصص (٤٠٪) من صافي الربح للاحتياطي، وهو ما أعطاه قوة مالية على المدى الطويل[١]، ويشبهه البنك الوطني للعمل في إيطاليا[٢]. كما توجد مجموعة (Finland S-Group) التي تضم في عضويتها (١٤٦٨٥٧٢)، وهو ما يمثل (٦٢٪) من الأسر الفنلندية[٣].

وشابه بنك فنلندة إلى حد كبير البنك المركزي لبنوك الشعب في رومانيا الذي أنشئ عام ١٩٠٣م، وتميز بوجود دعم كبير وإشراف من الحكومة، فهي تقدم الدعم الأكبر من الأموال وتراقبها وتشرف على أعمالها، كما تميز بصرف (٣٠٪) من الربح على تمويل دراسات الفكر التعاوني والتعليم التعاوني، كما خصص (١٥٪) من الربح للموظفين، و(٤٪) لمجلس الإدارة، و(٢٠٪) للاحتياطي[٤].

وفي المجر كانت الجمعيات الإقراضية تقرض الجمعيات الزراعية بفائدة (٧٪)[٥].

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٧٨). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٨٦).

(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٨٠).

(٣) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالميا ومحليا، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي (ص١١). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٨٨، ٢٨٨، ٦٩٧).

(٤) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٧٩).

(٥) انظر: اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١١٦). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٨٢).

وفي اليونـان تأسـس البنك التعاوني عـام ١٩٣٠م، ووجد أكثر من (٩٦٥) جمعيـة تعاونية استهلاكية، و(٢٤٥٢) جمعية تعاونية زراعية، و(٢٧٠٠) جمعية تعاونية لصيادي الأسماك، و(٤٣٠٧) جمعية تعاونية للتوفير والتسـليف تضـم (٤٣٠٠٠٠) مزارع، وثلاثـاً وثلاثين جمعية تأمين عدا جمعيات المساكن، والاتحادات المتخصصة[١].

وتعـد الحركـة التعاونيـة في بلغاريا من أنشـط الحـركات ففيها يوجد (١٢٠٠) جمعيـة تعاونيـة عماليـة، و(٣٠٥٦) جمعية زراعيـة، و(٢٠٠٠) جمعيـة متعـددة الأغراض، وثـماني عشرة جمعيـة صحية، وبهـا أيضاً اتحاد تعاوني مركزي، واتحاد تعاوني مركزي نوعي للجمعيات التعاونية العمالية للإنتاج، وأنشئ اتحاد بنوك الشعب في بلغاريا عام ١٩١٢م، وانضم تحت لوائه (٩٥٦) بنكاً من بنوك الشـعب وعـدد (١٠٠٠٠٠) عضو، وعرف بتقديم القروض بضمان السندات أو ضمان الأجور، كما قدم السحب على المكشـوف بتوقيع شـخصين كضمان مع توقيع المدين، وقدم التسـهيلات الائتمانية، واستطاع البنك أن يعمل كاتحاد وبنك في الوقت نفسه[٢].

المسألة الثانية: تجارب دول الشرق:

تجارب الهند والصين واليابان:

تأسسـت الجمعيـات التعاونيـة الزراعية للإقـراض في الصين على منهج رايفايزن وأسـلوبه، وتطوّر عددها منذ عام ١٩٢٣م لتشمل كل القرى، وتدفع الجمعيات فوائد عالية لتجذب لها المقرضين بإيداعاتهم وتنافس بنوك الشعب، وتعين الدولة الجمعيات التعاونية هذه بإعفائها

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكـي الإمام (ص٨٢). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١١٦).

(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص١١٣). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١١٦، ٣٣٦).

من الضرائب، وإقراضها ما تحتاج إليه من القروض بفوائد منخفضة، وتخضع لإشراف بنك الشعب، كما يتولى عملية تدريب المحاسبين والجهاز الإداري، وقد أولت الخطة الخمسية في الصين هذه الجمعيات عناية خاصة لما لها من دور في تنمية الزراعة[1].

وفي اليابان نشأ البنك التعاوني المركزي عام ١٩٢٣م تحت إشراف وزير المالية ووزير الزراعة والغابات باسم (البنك المركزي للجمعيات التعاونية)، ثم حُوّل إلى اسم (البنك التعاوني المركزي للزراعة والغابات)، وتتكون العضوية فيه من الجمعيات التعاونية واتحاداتها، وقد ساهمت الجمعيات في نصف رأس ماله، وساهمت الدولة بالنصف الآخر، وجمعياتهم ثلاثة أقسام: الجمعيات الزراعية وجمعيات الغابات وجمعيات صائدي الأسماك، وهي على ثلاثة مستويات حيث تبدأ الجمعية الأولية في القرية، ثم تتحد جمعيات القرى في اتحاد نوعي على مستوىً إداري أعلى، ثم تتجمع اتحادات هذا المستوى في اتحاد كبير على المستوى القومي، وتقوم الجمعيات المحلية بالتسليف والبيع والشراء والتسويق وقبول الودائع، وقد بلغ عدد الجمعيات التعاونية للإقراض الصناعي (٤٠٠-٥٠٠) جمعية يشترك فيها أكثر من (٨٠٠٠٠٠) عضو، وفي عام ١٩٥٥م كان عدد الجمعيات التعاونية الزراعية متعددة الأغراض (١٢٩٥٨) تضم سبعة ملايين عضو، و(٢٢٠٠٠) جمعية زراعية متخصصة، و(٥٠٠٠) جمعية تعمل في قطاع الزراعة، و(٥٣١١) جمعية لصيادي الأسماك تضم مليوناً ونصف المليون من الأعضاء، و(٥٠٠٠) جمعية تعاونية للغابات تنتمي إلى أربعة وستين اتحاداً إقليمياً، كما تم في عام ١٩٣٦م تأسيس البنك المركزي للجمعيات التعاونية التجارية والصناعية، وهو مؤسسة نصف حكومية قام لوظيفة محددة، وهي: تقديم القروض والاعتمادات

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٦٥). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١٤٧، ٢٨٣، ٦٥٧).

المالية للجمعيات المتوسطة والصغيرة الإنتاجية الصناعية، وقد أسس بجهود من الجمعيات وبمعاونة الحكومة، وقد بلغ عدد الجمعيات المكتتبة فيه (٩١٨٢) جمعية تعاونية، و(١١٣١) جمعية تعاونية إنتاجية عمالية وصناعية، و(١٩٢) جمعية للتوفير والتسليف، وأربع عشرة جمعية لاستخراج الملح، وستة وتسعين اتحاداً تعاونياً[١]، وهناك فرد من كل ثلاثة في اليابان عضو في التعاونيات.

وفي الهند يوجد بنوك تعاونية مركزية تابعة للولايات وفروعها، وهي تتكون من الجمعيات التعاونية والأولية والمحلية التي تنتشر في المدن والقرى، ويعد البنك المركزي في البنجال بنكاً مركزياً، وهو اتحاد للبنوك المناطقية وللجمعيات الصناعية، أما البنك المركزي في بهار وأوريسا فيخدم بنوك المنطقة المنتمية إليه، ويقدم لها السُلَف، ومثله البنك المركزي في بومباي، ويتكوّن بنك بيهار المركزي من أربعة وثلاثين بنكاً منتشرة في المنطقة وجمعيات تعاونية، أما بنك مدراس فقد تأسس عام ١٩٠٥م، وتحول لمركز مقاصة، ومركز تمويل للبنوك التي تتبعه وعددها واحد وثلاثون، كما يقدم القروض للبنوك المركزية، ويقوم بنك الاحتياط الهندي بتمويل البنوك المركزية التعاونية، كما يقوم بدور التفتيش والمراقبة، كما ساهم البنك في تكوين معاهد لتدريب البنوك التعاونية وأسس مركزاً قومياً للتدريب على العمل التعاوني، وقد بلغ عدد جمعيات الإقراض في المدن (١١٠٠٠) جمعية يشترك فيها أكثر من أربعة ملايين عضو، وقد تقدم القروض لغير العضو بضمان الودائع[٢].

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٨٣، ١٠٢، ١١٥، ١١٩)، أضواء على الحركة التعاونية عالمياً ومحلياً، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي (ص١١). اقتصاديات التعاون – الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١٤٩، ٣٣٨).

(٢) انظر: البنوك في العالم أنواعها وكيف تتعامل معها، جعفر الجزار (ص١٩٣). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٧١، ١٠٢، ١٩٣). اقتصاديات التعاون – الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١٤٨، ٦٥١).

ومـن التجـارب الرائدة في الهند بنك (بال فيـكاس) أو بنك أطفال الشـوارع وهـو نوع مـن أنظمـة الادخار والائتـمان، موجـه للأطفال لحفظ أموالهم، وخاصة العاملين منهم الذين تسرق جهودهم في نفس اليوم ممن هم أكبر منهم سـناً. ويعمل بناء على مبادئ البنوك الرسـمية التعاونيـة، ويقـدم قروضـاً لأي عضو مـن أعضائه (بـشرط أن يكون عمره خمسـة عشر عاماً أو أكثـر) لعمل مشروع اقتصادي صغير، وتتم إدارة البنك بواسـطة الأطفال وقد بدأ العمل بصورة رسـمية في أبريل عام ٢٠٠١ من قبل مؤسسة بتر فلاي (Butterflies) في الهند وبلغ عدد أعضائـه ثلاثـة آلاف طفل، ولديهم حسـابات ادخاريـة فيه، وتتراوح أعمارهم ما بين السابعة وحتى التاسعة عشر عاماً، ويشترك مع مشروع بنوك الشباب في المملكة المتحدة في الأهداف[١].

وفي الهنـد أكثـر مـن (٢٣٩) مليـون شـخص أعضـاء في جمعيـات ومنظـمات تعاونية[٢]، وقد تم تحويل الريـف الهندي إلى قرى صناعية، وذلك بنشر الصناعات الصغيرة[٣].

وفي ماليزيا (٥ ,٥) مليون شـخص أو (٢٠٪) من مجموع السـكان أعضـاء في جمعيـات ومنظـمات تعاونية. كـما أن في سـنغافورة (٥٠٪) مـن السـكان (٦ ,١ مليـون شـخص) أعضـاء في جمعيـات ومنظمات تعاونية[٤].

(١) انظر: تجربة بنك بال فيكاس.. بنك أطفال الشوارع، توم ديفيس، بحث منشور في منتدى منظمات المجتمع المدني العربي للطفولة بتاريخ ٢٧-٢٩ نوفمبر ٢٠٠٥م.

(٢) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالميا ومحليا، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي (ص١١).

(٣) انظر: العمـل التعـاوني تنمية مسـتدامة، بحث منشـور في ملتقـى الجمعيـات التعاونية، إعـداد عبـدالله بن محمد الوابـلي (ص٥).

(٤) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالميا ومحليا، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي (ص١٠).

وفي أندونيسـيا يوجد بنك راكيات (أي الشعب) (BRI)، وهو أحد أكبر المؤسسـات العاملة في مجال التمويل الأصغر مع القدرة والقابلية على الاسـتمرار المالي، وقد حصل على المركـز الأول في بعض جوانب العمل البنكي التعاوني[١].

تجربة بنك الفقراء في بنجلاديش:

وفي بنجلاديش وجدت تجربة قوية تبناها البروفسـور محمد يونس، وحصل بها عـلى جائزة نوبل، وهي بنك الفقراء، وكانت بداية الفكرة بعد حصـول مجاعة في بنجلاديـش مات فيها مليون ونصف شـخص عام ١٩٧٤م، ورأى أن دراسـته للاقتصاد الرأسمالي في أمريكا لا فائدة منها إذا لم تغير في واقع الناس شـيئاً، وقد اكتشـف وسـيلة لتغيير هذا الواقـع من خـلال إداركه أن السـبب في هذا الفقر اقتصـار البنك على إقراض الأغنياء فقط دون الفقراء -وهو لب النظام الرأسـمالي- لعدم وجود ضمانات للسـداد، وأن الفقـراء يقضون معظم وقتهم في العمل لسداد فوائد المرابين الجشعين[٢]، ولو تيسر لهم قروض ميسرة لتحسن وضعهـم، فبـدأ بقرض خـاص لتمويـل مشروعه التعـاوني، وأقرض قرابـة ٥٠٠ أسرة، وغـيّر حياتها للأفضل، وركز على إقراض النسـاء، وفي عـام ١٩٧٩م اقتنع البنك المركزي بنجـاح الفكرة، وتبنى مشروع جرامين أي بنك الفقراء، كما أسس أكثر من عشرين مؤسسة استثمارية وخدمية تابعة[٣].

---

(١) انظر: أفضل مئة مؤسسـة تمويل أصغر على مسـتوى العالم (ص١٨)، تقرير صادر عن سـوق تبادل معلومات التمويل الأصغر لعام ٢٠٠٧م، منشور في شبكة سنابل للتمويل الأصغر.

(٢) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://translate.google.com.satranslate?u=http%3A%2F%2Fwww.grameen-info.org%2F&sl=en&tl=ar&hl=ar&ie=UTF-8

(٣) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org.ژindex.php?option=com_content&task=view&id=16&Itemid=112

وفي شهر أكتوبر من عام ٢٠٠٩م بلغ عدد المقترضين (٩ , ٧) مليون مقترض، والمجموعات (١٢١٠٣٤٣) منهم (٩٧٪) من النساء، مع عدد فروع وصل إلى (٢٦٥٠) فرعاً، وغطى (٨٤٧٨٧) قرية، وهو ما يعني تغطية (١٠٠٪) من قرى بنجلاديش[(١)]، ويمتلك المقترضون في البنك (٩٤٪) من أسهمه، وتمتلك الحكومة (٦٪)، بعدد موظفين يصل إلى (٢٣٢٥٢) موظفاً وبلغ عدد المراكز (١١٨٣٢٧)، وعدد المجموعات (المجموعة تتكون من خمسة أشخاص) إلى (١٠٥٢١٤٤) شخص، وقد أقرض أكثر من (٨, ٥٣) بليون دولار، ونسبة السداد فيها بلغت (٨٥, ٩٨٪) وهي نسبة مرتفعة لم تصلها البنوك التجارية، وحقق أرباحاً في جميع سنوات عمره ما عدا ثلاث سنوات فقط، وفي عام ٢٠٠٨م حقق نسبة أرباح وصلت (٣٠٪)، وهذا هو أعلى أرباح نقدية معلنة من جانب أي بنك في بنغلادش في عام ٢٠٠٨م. كما سجل أعلى مستوى من الأرباح المعلنة في عام ٢٠٠٦م حيث كانت الأرباح (١٠٠٪). وقام البنك أيضاً بإنشاء صندوق معادلة الربح لضمان توزيع أرباح من دون تقلب كثير في السنوات المتعاقبة[(٢)]. وكل هذه القروض ممولة من إيداعات البنك أي بنسبة (١٠٠٪)، علماً بأن (٦٣٪) من هذه الإيداعات تأتي من المقترضين أنفسهم[(٣)]، وتحول هذه الأرباح إلى صندوق أعد لمواجهة حالات الكوارث، وهو معفى من الضرائب، وقد بلغت الودائع فيه نهاية عام ٢٠٠٩م ما مجموعه (١٠٧٩٤٧٠) بليون دولار أمريكي[(٤)].

---

(١) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=16&Itemid=112

(٢) انظر: Annual Report 2008.

(٣) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=26&Itemid=175.

(٤) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=26&Itemid=175.

ولقد أسس بنك جرامين مؤسسة خاصة لتكرار التجربة في العالم باسم مؤسسة جرامين ترست (Grameen Trust)، وتقوم بنقل التجربة كاملة للراغبين وتدريبهم عليها، وتقديم كل ما يلزم للدعم، ونشر ما يتعلق بالتجربة، وقد وصلت منشورات البنك أكثر من سبع مئة إصدار، وتم عقد حِلَق النقاش الدولية وورش العمل حول التجربة، وتحويلها لفكر تعاوني عالمي، وقد أتاح البرنامج تدريب أكثر من (٢٧١) شخصاً من أربع وستين منظمة تعمل في ست وعشرين دولة، كما دعمت أكثر من (١١٣) منظمة تعمل في أربع وثلاثين دولة، وقد استفاد من التجربة كثير من دول العالم، ومنها مصر وماليزيا والفلبين وملاوي وبوركينا فاسو وغيرها، كما دعت لصندوق شعبي بقيمة مئة مليون دولار لدعم تكرار التجربة في العالم، كما قامت المؤسسة بتمويل تكرار التجربة، وقد مولت حتى الآن أربعة وخمسين مشروعاً في إحدى وعشرين دولة[١].

بل وصل الأمر بالمؤسسة لتطبيق تقنية (BOT) في البلدان الأخرى، وهي تعني تأسيس برنامج في تلك الدول من خلال موظفيه، وتشغيل البرنامج من خلال تعيين كادر من العاملين المحليين وتدريبهم، وهي طريقة مثمرة جداً، وتم تأسيس هذه التجربة في كوسوفو (استفاد منه خمسة آلاف مقترض خلال سنتين)، وميانمار (استفاد منه (٣٧٠٠٠) مقترض في خلال خمس سنوات)، وقد قدم البنك خدمة كبيرة بمحاولة تمرير قانون يسمح بتأسيس بنك لمؤسسات التمويل متناهي الصغر مما يسمح له بتلقي الإيداعات، وهو ما يسهم في قيامها، وقد تم تمرير قانون مماثل في باكستان[٢].

---

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٨٠، ٢٣٣، ١٩١، ٢١٥).

(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٢١٦، ٢٢٠).

وقد تبنى مؤسس البنك الدعوة لتقسيم العمل التجاري إلى نوعين: الشركات، وهي من نوعين: الأعمال التجارية لكسب المال، والأعمال التجارية لفعل الخير للآخرين، كما دعا لإنشاء سوق أوراق مالية خاصة بها وفق معايير خاصة باسم سوق الأوراق المالية الاجتماعية أو التعاونية، كما دعا إلى وضع الكليات والأقسام العلمية التي تدرس هذا النشاط في الجامعات وتخرج متخصصين فيه[(١)].

ويوجد في بنجلاديش عدد من التجارب غير بنك الفقراء، وبعضها تفوّق عليه في بعض الجوانب.

المسألة الثالثة: تجارب دول أمريكا:

وفي بوليفيا، تعاملت تعاونية de Ahorro y «Crédito Jesús Nazareno» Ltda (CJN) وحدها في أكثر من (٢٥٪) من المبالغ المرصودة للتسليف والإقراض في بوليفيا في ٢٠٠٢م[(٢)]. وفيها بنك بانكوسول الذي تحول لمنظمة غير حكومية عام ١٩٩٢م[(٣)].

وفي كولومبيا بنك (Fundación WWB-Colombia FWWWB) Cali وبنك WWB/Cali الذي انضم إلى المصرف العالمي للنساء عام ١٩٨٢م، ومهمته منح السُلَف للنساء الفقيرات في مدينة كالي[(٤)].

وتميزت كندا بحركة تعاونية نشطة ففيها اتحاد عام لجمعيات التوفير

(١) انظر: بحث: Social Business Entrepreneurs Are the Solution، للبروفسور محمد يونس، منشور في الموقع الرسمي لبنك جرامين.

(٢) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالميا ومحليا، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي (ص١١).

(٣) انظر: إدارة التمويل الأصغر في السودان، د. إصلاح حسن العوض، نشر بنك السودان المركزي، وحدة التمويل الأصغر (ص١٥).

(٤) انظر: إدارة التمويل الأصغر في السودان، د. إصلاح حسن العوض، نشر بنك السودان المركزي، وحدة التمويل الأصغر (ص١٥).

والتسليف في المدن، واتحاد لبنوك الشعب التي تتبع منهج دي جاردان منشئ هذا النوع من البنوك، وفيها أيضاً جمعية عامة للإقراض، وفيها جمعية الائتمان التعاوني، وفي قطاع التأمين يوجد عدة اتحادات تعاونية، ويبلغ عدد جمعيات التوفير والتسليف (٤٥٠٠) جمعية، وبلغ عدد بنوك العمال عام ١٩٦٠م (١٦٣٥) بنكاً، وقد تكونت الجمعية العامة للائتمان التعاوني لتقديم القروض والخدمات المصرفية، وتقبل الودائع وتشجع الادخار، وتستثمر الأموال، وقد حدد قرض كل عضو بما لا يتجاوز (١٠٪) من مجموع حيازتها من رأس مال مسهم وودائع[١].

وفي الولايات المتحدة، كل أفراد من عشرة أفراد أمريكان أعضاء في جمعيات ومنظمات تعاونية (٢٥٪ من السكان)، وقد بلغ عدد بنوك التوفير والتسليف في الولايات المتحدة (٢٠٠٠٠) جمعية معروفة باسم بنك الإقراض أو اتحاد الإقراض، وقد تكون أول بنك تعاوني فيها عام ١٩٠٩م، ثم في مدة وجيزة استطاعت أن تغطي أمريكا كلها، ثم في عام ١٩٤٣م تكوّن الاتحاد العام المركزي لهذه البنوك، وتكوّن اتحاد عام سنة ١٩١٦م يضم ستة عشر اتحاداً مركزياً، ويضم (١٨٥٠٠) جمعية تعاونية، وقد أنشئ في أمريكا ستة وثلاثون بنكاً عمالياً تشابه البنوك العمالية في الغرب، وقد توقف أكثرها وبقي منها أربعة فقط؛ لأنها خرجت عن أهدافها الصحيحة وتحولت للعمل السياسي كوسيلة ضغط لمطالب النقابة[٢].

(١) انظر: اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١٣٣، ٢٣٣، ٣٣٩، ٦٤٧). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٩٢، ١٩١، ١٩٢).

(٢) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالميا ومحليا، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي (ص١١). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص١٨٧، ١٩٠). الادخار والائتمان التعاوني بين التمويل والإدارة المالية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٣٩٧). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١٣٥، ٢٣٤، ٣٣٨، ٢٩٤، ٦٤٧).

المسألة الرابعة: تجارب الدول العربية والإسلامية:

التجربة الباكستانية:

يعتقد أن أول تجربة في البنوك التعاونية الإسلامية كانت في إحدى المناطق الريفية الباكستانية حيث تأسست في نهاية الخمسينيات من القرن العشرين مؤسسة تستقبل الودائع من ذوي اليسار من مالكي الأراضي لتقدمها بدورها إلى الفقراء من المزارعين للنهوض بمستواهم المعيشي وتحسين نشاطهم الزراعي دون أن يتقاضى أصحاب هذه الودائع أي عائد عن ودائعهم، كما أن القروض المقدمة للمزارعين كانت من دون فوائد، وإنما كانت المؤسسة تتقاضى أجوراً رمزية لتغطية تكاليفها الإدارية فقط، ولكن لعدم وجود كوادر مؤهلة من العاملين، وعدم تجدد الإقبال على الإيداع لدى المؤسسة أغلقت المؤسسة أبوابها في بداية الستينيات، فاتحة المجال لغيرها لتجربة جديدة.

وتم في النصف الثاني من السبعينيات إنشاء بنك التنمية التعاوني الإسلامي لأغراض تمويل الجمعيات والاتحادات والمؤسسات التعاونية بمساهمات من الجمعيات والاتحادات التعاونية. وتم انتداب مفتشين من وزارة التعاون آنذاك، ودُرّبوا على أعمال البنوك، وظلوا يسّيرون العمل بالبنك إلى أن جاءت فكرة الخصخصة، وتم تحويل البنك إلى بنك تجاري، وانصرف البنك للقيام بمهام البنوك التجارية، وخرج عن دائرة العمل التعاوني؛ لأنه أصبح مسجلاً وفقاً لقانون الشركات، وليس لقانون التعاون، وبذلك فقد صفته التعاونية رغم أنه يحمل اسم «التعاوني»[1].

---

(١) انظر: أضواء على الحركة التعاونية عالمياً ومحلياً، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي (ص٣١-٤٤).

التجربة المصرية:

في عـام ١٩٢٣م في مـصر تـم إصدار قانـون للتعـاون، وفي عام ١٩٣٠م تـم إنشـاء بنـك التسـليف الزراعـي المـصري، وقـد قدم عمليات إقراض لأجل قصير للجمعيات ولصغار الملاك، وكذلك سُـلَف طويلـة الأجل لشراء الآلات، ثم تحـول إلى بنك تعاوني عام ١٩٤٨م، وسـاهمت الجمعيـات في زيـادة رأس ماله وعُـدّل هيكله الإداري وتمثيـل الجمعيـات فيـه، وتعـددت خدماتـه، وقـام البنك بفتح حسـابات الودائـع للجمعيات، وتولى عمليات التسـويق عن طريق فروعه المنتشرة، كما طوّر نظام التسليف برهن المحصول، وفي عام ١٩٥٥م تم تأسـيس صنـدوق الإقراض التعـاوني للجمعيات الإنتاجية، ثم تم إلحاقه بمؤسسة جديدة هي المؤسسة العامة للتعاون الإنتاجي عام ١٩٦٠م، وقام بالأعمال المصرفية الخاصة بالجمعيات التعاونية الإنتاجية، وقد عرفت جمعيات التوفير والتسليف في مصر في وقـت مبكر حيـث يرجع تاريخ أقدم جمعية لسـنة ١٨٩٣م وهي جمعية التوفير لموظفي البريد[١].

كما تم تأسيس البنك الوطني للتنمية كبنك تجاري في يونيه ١٩٨٠م بهدف القيام بعمليات التنمية الاقتصادية في مصر على مستوى القطاع الخاص من خلال تأسيس مشروعات التنمية في القطاعات الاقتصادية المختلفة وتمويلها والمساهمة فيها، وقد بدأ البنك نشاطه من خلال ثلاثة عشر فرعاً، منها فرعان إسلاميان، وتنفيذاً لهدف التنمية الإقليمية على المسـتويين الاقتصادي والاجتماعـي قام البنك الوطنـي للتنمية حينئذ بإنشـاء سـتة عشر بنـكاً إقليمياً تنتـشر في محافظـات الجمهورية، وبلغ

(١) انظـر: البنـوك التعاونية، أحمد زكي الإمـام (ص٨٧، ١٢٦، ١٩٥). اقتصاديات التعاون – الجـزء الأول في البنيـان التعـاوني، د. جابر جاد عبدالرحمـن (ص١٥٨، ٤٦٣، ٥٩٣، ٦٢٦).

إجمالي رؤوس أموالها اثنان وثلاثون مليون جنيه مصري يساهم فيها البنك بنسبة (٥٠٪) وتقوم بتوفير خدماتها المصرفية من خلال ثمانية وستين فرعاً تجارياً منها تسعة عشر فرعاً إسلامياً.

وقام البنك الوطني للتنمية عام ١٩٨٧م بتنفيذ برنامج تمويل المشروعات الصغيرة (برنامج إقراض صغار الحرفيين) بالتعاون مع الوكالة الأمريكية للتنمية (USAID) مؤسسة فورد، وهيئة اليونيسيف (UNICEF)، والوكالة الكندية للتنمية (منها برنامجان للمرأة) في عشرين فرعاً من فروع المصرف، ويهدف البنك إلى إيجاد فرص عمل مناسبة للشباب، وزيادة مستوى المعيشة لهم عن طريق نشر المشروعات الصغيرة وخفض تكاليف الإنتاج لزيادة الدخل، كما يهدف أيضاً إلى زيادة الوعي الادخاري بين عملائه، ويقوم البرنامج بتمويل صغار المقترضين الذين ليس لديهم سجل تجاري أو رخصة لمزاولة نشاطهم، ولا يمتلكون الإمكانات التي تؤهلهم للحصول على الخدمات المصرفية من البنوك في المناطق النائية والعشوائية والريفية بكافة المحافظات المصرية، كما يقوم البنك الوطني للتنمية من خلال هذا البرنامج بتوفير قروض صغيرة دون ضمان لعملائها، وتم اختيار تجربة البنك الوطني للتنمية لإقراض صغار الحرفيين كمثل يُحتذى به في منطقة الشرق الأوسط[١].

وقد قدم البنك في القاهرة وحدها خلال ثلاث سنوات (٧٥٠٠٠) قرض بقيمة (١٣٧) مليون جنيه لأكثر من (٢٣٠٠٠) عميل ولا تتجاوز نسبة المتأخرات (١,٨٪) والديون المشكوك فيها (٣٪)[٢].

---

(١) انظر: الموقع الرسمي للبنك.

(٢) انظر: الموقع الرسمي للبنك: http://www.nbdegypt.com.index%20arab.html، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٩٤).

تجربة برنامج التضامن في مصر:

«برنامـج التضامن» خدم أكثر مـن (١٦٠٠٠) مصرية حصلن على قروض متناهية الصغر من «برنامج التضامن» الذي يتعامل مع النساء فقط، وبدأ في ١٩٩٦م، وأصبح في ٢٠٠٣م شريكاً لمصرف جرامين في بنجلاديـش، وقد بلغت قروض البرنامج الإجمالية عشرة ملايين جنيه مصري.

وهو يعود لمؤسسة صغيرة يعمل فيها قرابة المئة شخص، وتملك ستة فـروع في الأحياء الشـعبية في القاهرة، وتؤكد مديـرة عمليات برنامج التضامـن لوكالـة الأنباء الفرنسـية يوم الأربعـاء ١٨/ ١٠/ ٢٠٠٦م: «نديـر عملنـا على أسـس اقتصاديـة تماماً مثـل أي مـصرف... ولكننا مـصرف ذو قلب ولا نسـعى للربح»، وتضيف: «إنه بنسـبة (١٠٠٪) مـن القروض التـي نمنحهـا تذهب للنسـاء الفقيرات». وعن سـبب امتنـاع البنـك عن إقـراض الرجـال أوضحت قائلة: «نحـن لا نعطي الرجال؛ لأن المرأة في مصر عندما تعمل؛ فإنها تعيل أسرتها وأولادها، أمـا الرجل خاصة في الشرائـح الاجتماعية الأكثر فقراً التي نسـاعدها فليس من المؤكد أن يذهب دخله إلى أسرته وأولاده». ويقدم البرنامج قروضـاً صغـيرة تبدأ مـن (٢٥٠) جنيهاً وتصـل في حدها الأقصى إلى أربعـة آلاف جنيه بنسـبة فائدة (٢,٥٪) شـهريّاً لمدد تتراوح بين سـتة وعشرة أشهر»، وقد وصلت نسبة سداد القروض في «برنامج تضامن» (١٠٠٪).

وتقدم القروض لمجموعات تضم كل منها سـبع سـيدات تربطهن علاقـة صداقة أو جيرة، ويقمن بضمان بعضهن بعضاً حتى إذا تعثرت إحداهـن تتحمـل الأخريـات المسـؤولية معهـا، وتعطـى القـروض بشـكل متـدرج؛ حيث تبدأ بـ(٢٥٠) جنيهـاً، ثـم (٥٠٠) جنيه، ثم

(٧٥٠)، وهكذا... إلى أن تصل إلى الحد الأقصى وهو أربعة آلاف جنيه، «وللسيدات مصلحة في السداد؛ لأنها الوسيلة الوحيدة لديهن للاستمرار في الحصول على القروض التصاعدية». مع التأكد من أن القرض يسهم في نمو المشروع الصغير ولا يذهب للاستهلاك، وفي كل فرع من فروع «برنامج التضامن» تعمل حوالي عشر منسقات يقمن بالترويج للقروض والتحقق من جدارة السيدات الراغبات في الحصول عليها وجديتهن، ومن ثم متابعة سدادها، وإذا تبين أن سيدة حصلت على قرض، ومشروعها لا ينمو؛ فإنه يوقف التعامل معها على الفور.

وتعطى القروض للسيدات من سن ثماني عشرة سنة فما فوق، وبعض العميلات في سن السبعين من عمرهن ويعملن ويعلن أسرهن، وبعضهن يقمن بحياكة الملابس، وأخريات يقمن ببيع بضائع بنظام التقسيط للجيران والأقارب، وبعضهن يقمن بأعمال تطريز وهن يستفدن كثيراً من البرنامج؛ لأن البرنامج هو جهة الإقراض الوحيدة لهن، فالمصارف تطلب ضمانات وتضع شروطاً لا تنطبق عليهن، والعبء يصبح أقل على المقترضات عندما يسددن كل خمسة عشر يوماً، ولتسهيل الأمر وحتى لا تختلط عليهن التواريخ حُدّد يوم ثابت للسداد كل أسبوعين هو يوم الأحد.

وبالنسبة لمصادر التمويل يحصل «برنامج التضامن» على تمويل من جهات مختلفة؛ فهناك بعض الهبات من رجال الإعمال تصل إلى مليوني جنيه مصري سنويّاً، وقرض قيمته ستة ملايين جنيه من الصندوق الاجتماعي (مؤسسة حكومية لدعم المشروعات الصغيرة والمتناهية الصغر)، وقروض منتظمة من بنك «جرامين» في بنجلاديش منذ ثلاث سنوات كان آخرها قرض قدره (٣ , ٢) مليون جنيه مصري في ٢٠٠٥م. ويأمل البرنامج في أن يتسع نشاط برنامج التضامن خلال

السنوات الخمس المقبلة؛ ليصل عدد فروعه إلى خمسة وعشرين تقريباً، وعـدد المقترضـات إلى مئـة ألف، وقيمـة الإقراض إلى اثنين وسـبعين مليون جنيه(١).

وحسـب تقديـرات البنـك الـدولي لعامـي ٢٠٠٤-٢٠٠٥م فـإن (٩, ٤٣٪) من المصريين يعيشون بأقل من دولارين يومياً، وهي نسبة تمثل ثلاثين مليون شخص(٢).

بنوك الادخار في مصر:

في الريـف المـصري ولدت تجربة أخرى عـام ١٩٦٣م في مدينة ميت غمـر وغيرها مـن الأرياف المصرية؛ حيـث وجدت بنـوك ادخار محلية تعمـل وفـق الشريعة الإسـلامية، وتعـد أول محاولة مسـجلة في العصر الحديث في العمل المصرفي الإسلامي المنظم الذي كان تعاونياً في الوقت نفسـه، وقد لقيت الدعم مـن مواطني الريف لما فيه مـن تعاون وتطبيق للشريعـة فقد أودع فيها أكثر من أربعة آلاف عميل خلال شـهر، وأكثر من (٨٥٠٠٠) مودع خلال ثلاث سـنوات مـن عملها، ولقد بلغ عدد فـروع البنـك حوالي ثلاثة وخمسـين فرعاً، ولم تكن هنـاك أي فوائد على الودائـع في بنوك الادخار، وكذلك بالنسـبة للقـروض التي كانت تقدم لأغـراض مختلفـة، مثـل: الإسـكان والزراعـة وشراء الآلات اللازمـة لهـا، فقـد كانت دون فوائـد، وهذا يؤكـد الجانب التعـاوني؛ بل الخيري التبرعـي، وكان المودع فيه يعطـى أفضلية للحصول على قروض، وكان الحد الأدنى للوديعة خمسـة قروش مصرية، وتميـز البنك بفكرة التعاون

---

(١) انظر: موقع إسلام أون لاين:
http://www.islamonline.net/servlet/Satellite?c=ArticleA_C&pagename=Zone-Arabic-News/NWALayout&cid=1165994277709

(٢) انظـر: بحـث: أثـر التمويـل متناهي الصغـر (ص١٩)، بحث منشـور من قبل مؤسسـة بلانيت فاينانس، مصر، شارع هارون، الدقي -الجيزة.

من خلال فتح حساب اسمه الحساب الاجتماعي يودع فيه المتبرعون تبرعاتهم، ويديرها البنك ويتولى توزيعها، فيشارك بها في الكوارث، ويبني المدارس، ويفتح المكتبات العامة، ويسدد عن الغارمين، ويؤوي الفقراء، كما كان يقدم القروض غير الاستثمارية دون فوائد، مثلما لو كان للفقير عربة وفقدها وهي مصدر رزقه؛ فيقرضه ما يشتري به عربة ويردها دون فوائد، كما أنه يقدم القروض بالضمان الشخصي دون الحاجة لأمور أخرى، وقامت هذه البنوك على فكرة تجميع المدخرات من أهل القرى واستثمارها في مشروعات اقتصادية تنموية داخل القرى وفقاً لنظام المضاربة الإسلامية، وتوزيع ما يسوقه الله من ربح بين البنك وبين أصحاب الأموال، وقد قاد هذه التجربة الناجحة الدكتور أحمد النجار، ولكن هذه التجربة لم تستمر أيضاً فقد تم إيقاف العمل بها عام ١٩٦٧م نتيجة لكيد المنافقين ومعهم الألمان لما رأوا نجاحها ورأوها تهديداً للبنوك الربوية، كما أن الفكرة لم تلق الرعاية الكافية.

ويمكن أن تعد هذه التجربة الرائدة انطلاقة في العالم لفكرة البنك الخيري وليس التعاوني فحسب، أو يمكن القول أنه جمع بين فكرة التعاوني والخيري وجمع حسنات النوعين، والبيئة الإسلامية أنسب البيئات لتطبيقها لتوافقها مع المقاصد الشرعية في التعاون والتكافل والتراحم بين المسلمين(١).

تجارب الدول العربية الأخرى:

في فلسطين أنشئ البنك المركزي للجمعيات التعاونية(٢).

وفي سوريا تم إنشاء المصرف الزراعي وهو مؤسسة عامة ذات

---

(١) انظر: البنوك الإسلامية، د. عبدالله الطيار (ص١٨٥). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص١٧٦-١٧٧).

(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٩٠).

استقلال مالي وإداري، ويعمل بضمانة الدولة وتحت رقابتها، ويشجع إنشاء الجمعيات التعاونية، وتعميم التسليف الزراعي بوساطتها، وقبول الودائع، ويتكون رأس ماله من الدعم الحكومي(١).

وفي الأردن بدأ الفكر التعاوني عام ١٩٥٢م حيث تأسست دائرة الإنشاء التعاوني، وكان من مهامها إقراض الجمعيات التعاونية ومساعدتها في التمويل، ثم تطوّر الوضع وتم تأسيس الاتحاد التعاوني المركزي عام ١٩٥٩م، وكان من مهامه إعطاء القروض للجمعيات التعاونية، ثم في عام ١٩٦٨م تم تأسيس المنظمة التعاونية الأردنية بهدف جمع المؤسسات العاملة في القطاع التعاوني في مؤسسة واحدة، وجعلها كمرجعية للجمعيات التعاونية العاملة ومساعدة لها، ومن مهامها تأسيس الجمعيات التعاونية بمختلف أنواعها وتأسيس بنك تعاوني ونشر ثقافة التعاون وغيرها، وفي عام ١٩٧٧م تم تأسيس البنك التعاوني بهدف دعم الحركة التعاونية وتمويلها، ومن وظائفه قبول الودائع وفتح الحسابات من التعاونيين وصرف القروض التعاونية والتمثيل المصرفي للتعاونيات، والاستثمار، وشراء السندات وغيرها، ويقدم البنك قروضاً زراعية تمتد لأربعة أشهر، وقروضاً متوسطة تمتد لسبع سنوات، وتشمل تربية الدواجن والرعي، كما يعطي قروضاً طويلة تصل لعشر سنوات، ويطلب البنك (كمبيالة) كضمان ورهناً عقارياً إذا زاد القرض عن مئة دينار، ويتقاضى البنك فوائد تتراوح بين (٥-٨٪)، وقد تم تمويل البنك من الحكومة ومساهمة الجمعيات التعاونية ورأس المال والاحتياطي والقروض(٢).

(١) انظر: اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١٥٨، ٣٣٩). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٨٥).

(٢) انظر: إدارة البنوك، د. زياد رمضان -د. محفوظ جودة، دار وائل للنشر، ط٣ ٢٠٠٦م (ص٢٤٩-٢٥١). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١٧٢).

ومن الجهات العاملة في الأردن في تمويل المشاريع الصغيرة صندوق إقراض المرأة، وهو عضو في بنك المرأة العالمي، والشركة الأردنية لتمويل المشاريع الصغيرة، وشركة الشرق الأوسط لتمويل المشاريع الصغيرة ونحوها، وهي شركات غير ربحية، وهناك عدد من المنظمات الدولية تعمل في الأردن: منها الوكالة الأمريكية للتنمية الدولية (USAID) والوكالة الفرنسية للتنمية (AFD)، والوكالة الإسبانية للتعاون الدولي والمجموعة الاستشارية لمساعدة الفقراء، ومؤسسة التمويل الدولية، ومؤسسة جرامين جميل، وبنك المرأة الدولي من خلال التمثيل المحلي ومؤسسة فينيكا الدولية ومؤسسة الإسكان التعاوني (مؤسسة CHF الدولية) وغيرها[١].

المسألة الخامسة: المنظمات الدولية التعاونية:

ومن هذه المنظمات:

أولاً: الحلف التعاوني الدولي:

وهو منظمة دولية مستقلة متخصصة في خدمة الفكر التعاوني، وأعضاؤه (٢٣٠) منظمة من تسع وثمانين دولة، ويخدم قرابة (٨٠٠) مليون عضو تعاوني[٢].

ثانياً: بنك المرأة العالمي (WWB):

يعمل بنك المرأة العالمي WWB على تخفيف وطأة الفقر حول العالم، ويعد بنك المرأة العالمي شبكة عالمية تضم أربعة وخمسين من مؤسسات وبنوك التمويل الأصغر، العاملة في ثلاثين بلداً لتقديم الخدمات المالية والمعلومات لأصحاب المشروعات من منخفضي الدخل.

---

(١) انظر: تقرير عن صناعة التمويل الأصغر في الأردن، نشر شبكة التمويل الأصغر للبلدان العربية سنابل، ٢٠٠٩ (ص١٨).
(٢) انظر: الموقع الرسمي للحلف.

تتمثل رسالة البنك في توسيع نطاق الأصول الاقتصادية، والمشاركة، وخاصة النساء الفقيرات من صاحبات المشروعات والعميلات الاقتصاديات من خلال فتح إمكانية الوصول إلى التمويل، والمعلومات، والأسواق، ومقره في الولايات المتحدة الأمريكية.

ثالثاً: البنك الدولي:

جاء في موقع البنك عن دوره بأنه[١]: يعد البنك الدولي مصدراً مهمّاً لتقديم المساعدات المالية والفنية للبلدان النامية في جميع أنحاء العالم، وهو ليس بنكاً بالمعنى العادي الشائع لهذه الكلمة، فهو يتألف من مؤسستين إنمائيتين فريدتين تملكهما (١٨٦) من البلدان الأعضاء – وهما البنك الدولي للإنشاء والتعمير (IBRD) والمؤسسة الدولية للتنمية (IDA)، وتضطلع كل مؤسسة بدور مختلف لكنه مساند لتعزيز الرؤية الخاصة بالعولمة الشاملة والمستدامة، فبينما يركز البنك الدولي للإنشاء والتعمير على البلدان المتوسطة الدخل والبلدان الفقيرة المتمتعة بالأهلية الائتمانية، فإن المؤسسة الدولية للتنمية تركز على البلدان الأشد فقراً في العالم.

وتقدم المؤسستان معاً قروضاً بفائدة منخفضة، واعتمادات دون فائدة، ومِنَحاً إلى البلدان النامية تلبيةً لمجموعة واسعة النطاق من الأغراض التي تشمل الاستثمار في مجالات التعليم، والصحة، والإدارة العامة، والبنية التحتية، وتنمية القطاع المالي والقطاع الخاص، والزراعة، وإدارة الموارد البيئية والطبيعية.

ومن مؤسساته التابعة له: مؤسسة التمويل الدولي، وكالة ضمان الاستثمار متعدد الأطراف، المركز الدولي لتسوية المنازعات

---

(١) انظر: انظر: موقع البنك الدولي http:www.albankaldawli.org

الاستشـارية[١]، وهذه المؤسسات مسـؤولة عن تمويل البلدان بغرض التطوير وتقليل الفاقة، بالإضافة إلى تشجيع وحماية الاستثمار العالمي.

وكان مـن آثـار الدعوات لإنشـاء البنك التعاوني الـدولي التحضير للبنك التعاوني الأوروبي[٢].

رابعاً: تجربة البنك الإسلامي للتنمية:

البنـك الإسـلامي للتنمية مؤسسـة مالية دوليـة، نشـأ بتوصية من مؤتمر وزراء مالية الدول الإسـلامية، وافتُتح البنك رسمياً في الخامس عشر من شوال ١٣٩٥هـ (العشرين من أكتوبر ١٩٧٥م).

ومن أهدافــه: دعم التنمية الاقتصادية والتقدم الاجتماعي لشعوب الـدول الأعضـاء والمجتمعـات الإسـلامية في الدول غـير الأعضاء، مجتمعة ومنفردة، وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية.

وأما وظائف البنك الأساسـية فتشـتمل على تقديم أشكال مختلفـة من المسـاعدة الإنمائية لتمويل التجارة، ومكافحــة الفقـر مـن خلال التنميـة البشريـة، والتعـاون الاقتصــادي، وتعزيــز دور التمويــل الإسلامي في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، كما أنيطت بالبنك مهمة إنشـاء صناديق خاصة لأغـراض معينة وإدارتها، ومـن بينها صندوق لإعانة المجتمعات الإسـلامية في الدول غير الأعضـاء، وتولّي النظارة على صناديق الأموال الخاصة.

وللبنـك تعبئة الموارد المالية بالوسـائل التي توافـق أحكام الشريعة الإسلامية.

ومن مسؤوليات البنك أن يساعد في تنمية التجارة الخارجية للدول

(١) انظر: www.wikipida.com

(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٤٨، ٢٦٦، ٢٧٩).

الأعضـاء، وأن يعـزز التبـادل التجـاري بينهـا، وبخاصـة في السـلع الإنتاجية، وأن يقدم لها المساعدة الفنية، وأن يوفر التدريب للموظفين الذيـن يتولون أنواع النشـاط الاقتصـادي والمالي والمصرفي في الدول الإسلامية، طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.

وأمـا الشرط الأسـاسي للعضويـة في البنـك فهو أن تكـون الدولة عضـواً في منظمـة المؤتمـر الإسـلامي، وأن تكتتـب في رأسـمال البنك وفقـاً لما يقرره مجلس المحافظين، وقد بلغ عدد الـدول الأعضاء حتى تاريـخ إعـداد هذا التقرير سـتاً وخمسـين دولـة، وكان حجم رأسـمال البنـك المصرح بـه حتى نهاية عـام ١٤١٢هـ (يونيـو ١٩٩٢م) ألفي مليـون دينار إسـلامي (الدينـار يسـاوي دولاراً واحداً) ثـم زيد عدة مـرات حتى وصل عام ١٤٢٧هـ (٣١ مايو ٢٠٠٦م) إلى (٣٠) مليار دينار إسـلامي. ومقـره الرئيس في جدة في المملكة العربية السـعودية، وله فروع في عدة دول، واللغة الرسـمية هي اللغة العربية، وتُسـتعمل اللغتان الإنجليزية والفرنسية لغتي عمل[١].

المسـألة السادسـة: قيـام البنوك التجاريـة الإسـلامية ببعض أدوار البنوك التعاونية:

نظـراً لأن البنـوك الإسـلامية قامـت على فكـرة البحث عـن الخيار الشرعـي الصحيـح، والبعد عن الربا وجشـع المرابـين، فإنها تحاول أن تخـدم في مجـال الخدمة الاجتماعيـة، وتقدم العون المجـاني للمحتاجين، ومن جوانب هذه المشاركة تقديم القرض الحسن -على قلتها وندرتها- الذي حث الشريعة عليه ورغبت فيه، كما أنها تقوم بإنظار المعسر وعدم جدولة الديون عليه كما في ربا الجاهلية، وتخصم الأوراق التجارية دون فوائـد لبعض العملاء؛ بل تطورت الفكرة إلى تأسـيس بنوك إسـلامية

(١) انظر: المصدر: موقع بنك التنمية على الشبكة العالمية http://www.isdb.org

متخصصة في القرض الحسن كما في البنك الإسلامي للتنمية، فهو يقدم القروض الحسنة للدول الإسلامية، ويدعم مشاريعها التنموية؛ بل ويقدمه لدول إسلامية غير أعضاء فيه وهو نموذج واضح لبنك تعاوني فيه اكتتاب لرأس المال ثم فيه قروض لكنها حسنة وغير ربوية، وبالنسبة للبنك الإسلامي عموماً فيقيد هذا القرض الحسن في جواز دفعه بإذن المساهمين في البنك بذلك، كما حصل في بنك التنمية الإسلامي، وتبقى الإشكالية في أخذ رسوم إدارية على القرض، وفيها إشكال، وكان الواجب جعلها مبلغاً مقطوعاً أو الإعفاء منها مطلقاً[1].

ومن المصارف التي تشارك في المجال التعاوني: البنك الإسلامي الأردني حيث يقدم القروض الحسنة وفق ضوابط معينة، كما يقدم عدداً من الخدمات الاجتماعية، ومثله مصرف قطر الإسلامي والمصرف العراقي الإسلامي، وتحاول اللحاق بهم عدد من البنوك الإسلامية في هذا المضمار، وهذا يتماشى مع تعليمات الإسلام وحثه على روح التعاون، ويرسخ نظرية المصرفية الإسلامية التي تجمع بين الاستثمار وروح التعاون[2].

ومن الأعمال التي تقوم بها المصارف الإسلامية كخدمة تعاونية إدارة الممتلكات والزكاة والوصايا والتركات، وهي خدمة مجانية تتولاها إدارة البنك، ولو أخذت أجرة على ذلك -كما يفعل بعضها- فيجوز ويكون من سهم العاملين عليها[3].

---

(١) انظر: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٣٧٣-٣٧٧).

(٢) انظر: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٦٠٣، ٦٣٦، ٦٥٠).

(٣) انظر: البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٥٧). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٣٧٧-٣٨١).

المسألة السابعة: أقسام الأنشطة في العالم:

وهي أربعة أقسام بحسب الاستقراء فيما ظهر لي:

١. **الأنشطة الحكومية**: وتقوم بها الدول، وقد تُقدَّم هذه الخدمات بمقابلٍ، أو مجانية، مثل: بنوك التسليف الحكومية وغيرها.

٢. **الأنشطة التجارية**: وهي أنشطة تهدف للربح أولاً وأخيراً.

٣. **الأنشطة الخيرية**: وهي الأنشطة التي لا تهدف للربح سواء كانت على شكل مؤسسات أو قام بها أفراد، وقد يكون لهذا النشاط استثمارات تجارية بهدف دعم العمل الخيري.

٤. **الأنشطة التعاونية (التكافلية)**: وهي التي تتخذ شكل النشاط التجاري؛ لكن ليس الهدف الربح بالدرجة الأولى؛ بل التعاون وتحقيق أهداف تعاونية مشتركة، وقد يسهم عضو فيها إذا رأى أرباحاً جيدة بهدف تحقيق الربح، ومن نماذجها:

- شركات التأمين التعاوني والتأمين التبادلي.
- شركات الخدمات الصحية التعاونية مثل المستشفيات التعاونية.
- البنوك التعاونية.
- الجمعيات التعاونية المتنوعة بأنواعها المختلفة التي تكاد تشمل جميع ألوان النشاط الإنساني.
- مؤسسات التعليم التعاوني.
- الإعلام التعاوني.

وهذا التقسيم يعين على فهم النشاط التعاوني، وبه يعرف الفرق بينه وبين ما يشتبه معه.

المطلب الخامس

موقف التعاونيين من مشاركة الدول في العمل التعاوني

تختلف الآراء حول موقف الحكومة من البنوك المركزية التعاونية؛ فهناك رأي يقول بأن المساهمة الفعالة في بنوك التعاون من جانب الحكومة تضعف الروح التعاونية فيها وتحولها إلى مؤسسات تقوم على استلام القروض رخيصة التكاليف من الحكومة وتوصلها إلى المزارعين، وهذا بدوره يبعث على التواكل في نفوس الجمعيات ويقلل اهتمامها بتكوين أموالها الذاتية، وهناك رأي آخر يرى بأن الوضع السليم أن تقوم البنوك بتكوين أموالها ثم تحصل على اعتمادات وقروض من الحكومة، وتمارس أعمالها المالية وتسلف أعضاءها طبقاً لقوانينها وتحت إشراف الحكومة[1]، وتتلخص أدوار الحكومات مع البنوك التعاونية فيما يأتي:

١. وضع الأنظمة والقوانين المنظمة للعمل التعاوني.
٢. إيجاد البيئة المناسبة لنشأة العمل التعاوني، ورعاية العمل التعاوني ونشر تعاليمه وتوفير التدريب للقيادات.
٣. تيسير التمويل، ووضع عدد من الامتيازات المالية التي تمكن من الانطلاق والصمود.
٤. دعم الأجهزة العليا للجمعيات والبنوك، مثل: البنوك المركزية والاتحادات العليا.
٥. ممارسة الدور الرقابي للحماية من الفساد الإداري والمالي.
٦. حماية هذه البنوك، وإعطاء هيبة لها بهذه العناية من المنافسين الرأسماليين، وتوفير الدعم الدولي عند الحاجة.

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٥٩).

٧. توفير المشورة الفنية عند الحاجة في كل تخصص من تخصصات التعاون ونشاطاته[١].

٨. تقديم القروض للبنوك المركزية التعاونية لدعم الجمعيات، ومن ثم دعم أعضاء الجمعيات والمزارعين.

ومشاركة الدولة لهذه البنوك تتخذاً صوراً شتى فقد تكون مساهمة في رأس المال والإدارة، وقد تكون مقصورة على التمويل فقط؛ المستديم أو المؤقت، أو يكون مجرد رقابة وإدارة مركزية وتوفير للخبرات والتشريعات[٢].

وإذا كانت بتمويل كامل من الحكومة فليست من قبيل العمل التعاوني بل من قبيل الخدمات الحكومية التي هي جزء من عملها، فالحكومة ليست جهة تجارية.

المطلب السادس
سياسات استخدام الأموال في البنوك التعاونية

هناك سياسات وضوابط تميز البنوك التعاونية وتلتزم بها حتى لا تنحرف عن مسارها، ومنها:

١. هدف البنك في الأساس خدمة الأعضاء والمجتمع، وليس تجميع الأموال لذاتها، وهو وكيل عنهم في تحقيق مصالحهم.

٢. تقديم الخدمات المنصوص عليها في نظام البنك الأساسي، مثل: توفير المشورة في مجال الاستثمار، وفي أعمال تسوية المديونيات، وفي مجال التسويق ونحوها.

(١) انظر: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٥٥). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣١٣).

(٢) انظر: تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٢٢٠). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٧٥).

٣. توظيف الأموال التي يجمعها في تمويل المشروعات التعاونية في مجال تخصصها.

٤. يعطي البنك أرباحاً لأصحاب الأسهم وفي بعض الأنظمة الربوية يعطي فوائد لأصحاب الودائع لأجل التشجيع على الإيداع والإسهام فيه.

٥. عدم تجميد الأموال في مخزون سلعي دون مبرر.

٦. عدم المبالغة في المصاريف للمقر والرواتب ونحوها.

٧. استثمار الأموال استثماراً مأموناً.

٨. أن يراعي البنك عند الإقراض قدرة الدائن على السداد في موعده بأخذ ضمانات مناسبة، ويضع البنك لائحة واضحة في آليات الإقراض للهيئات والأفراد وأنواع الضمانات الممكنة مع الاحتفاظ لنفسه بحق المتابعة في استخدام الدين في محله وأن يطالب الهيئات والأشخاص الاعتبارية طالبة السلفة بأن تقدم ميزانيتها له للاطلاع، ولتكوين رأي عن أعمالها، ودرجة الضبط الداخلي فيها، والمراجعة الخارجية التي تتولى المحاسبة القانونية لها، ويقدر مجلس الإدارة الضمانات المقدمة من المقرضين وكفايتها، ويلتزم بوجود عقد لكل قرض يبين مدته والغرض منه، وأن يكون الغرض منه ضمن نطاق عمل الجمعية مع مراعاة حاجة المقترض وعدم منح القرض لأغراض استهلاكية إلا في الجمعيات المنشأة لهذا الغرض، وقد استخدم بنك الفقراء طريقة جديدة لضمان القروض وهي المسؤولية الاجتماعية للمجموعة، ولا يتبنى اللجوء للقضاء في أي دين مع فقير، وفي حال العجز يعد من الديون المعدومة وينتهي الأمر عند هذا.

٩. تدبير البنك لمصاريفه الإدارية[١].

١٠. وضع الخطط اللازمة لتكوين احتياطي جيد من الودائع وغيرها.

١١. الاحتفاظ بقدر معين من السيولة النقدية لمواجهة السحب النقدي حسب النسبة المعتادة في الأنظمة البنكية التعاونية التي تحتاج لنسبة أكبر من البنوك التجارية نظراً لأن أغلب الودائع تحت الطلب مع قلة الأسهم المكتتب بها.

١٢. تحديد العلاقة مع غير الأعضاء تحديداً صريحاً[٢].

المطلب السابع
المخاطر التي تهدد البنوك التعاونية

يوجد عدد من المخاطر تهدد البنوك التعاونية، ومنها:

١. منافسة البنوك التجارية لها.

٢. التناقص المفاجئ للدعم الحكومي.

٣. العصيان المدني من الأعضاء، وما يترتب عليه من سحب الودائع وانهيار البنك.

٤. انحراف البنك عن مساره التعاوني بالبحث عن الربح مثلاً بدل التعاون، أو تعقيد الإجراءات أكثر من التجاري[٣].

٥. التعاملات المحرمة التي تؤثر على سلامة منهجه الشرعي وتوقع الناس في المحظور.

(١) انظر: تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٢٠٦، ٢٨، ١١٢) والموقع الرسمي للبنك.
(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٠٨-٣١٠).
(٣) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣١٦، ٣١٨).

المطلب الثامن
أوجه التشابه بين البنك التعاوني والبنك التجاري

يتشابه النوعان في عدد من الصور، منها:

١. وجود أسهم اكتتاب في كليهما.

٢. استثمار الأموال في مجال الإقراض الربوي بفائدة، وفي بعض البنوك تبرر بأنها مصاريف إدارية[١].

٣. يشترك البنك التعاوني والبنك التجاري في قبول ودائع العملاء والمحافظة عليها.

٤. ويشتركان في تسجيل العمليات المالية للعملاء، وذلك كنتيجة مباشرة لعملية مراجعة وفحص حساباتهم.

٥. ويشتركان في إصدار وسيلة تحل محل التعامل بالنقد الفعلي واستخدامها، وهذه الوسيلة هي الشيكات والنقود المصرفية وما يتم استحداثه من الوسائل الحديثة.

٦. ويشتركان في تحصيل الشيكات وغيرها من الأوراق النقدية القابلة للدفع، سواء من البنك نفسه أو من غيره من البنوك المحلية والأجنبية.

٧. ويشتركان في منح القروض للمشروعات العاملة في الأنشطة الاقتصادية المختلفة، ويختلفان في تحديد الشروط وفي حجم المشروع وحجم القروض.

٨. ويشتركان في تقديم قروض للأفراد لتحقيق الأغراض المتعددة، لكن يختلفان في تحديد الشروط وفي حجم المشروع وحجم القروض.

---

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١١٤).

٩. ويشتركان في مساعدة الشركات في بيع الإصدارات الجديدة من أسهمها التي تطرحها للاكتتاب العام.

١٠. ويشتركان في إصدار شهادات الإيداع الاستثمارية.

١١. ويشتركان في ادخار المناسبات؛ وذلك بتشجيع العملاء على ادخار أموالهم للمناسبات الخاصة كالزواج والدراسة وغيرها مع إعطاء فوائد عليها، إضافة إلى امتيازات أخرى كالإقراض بمبالغ موازية للمبلغ المدخر بشروط ميسَّرة.

١٢. ويشتركان في إصدار بطاقات الائتمان أو الاعتماد[(١)].

١٣. ويشتركان في تقديم كثير من الخدمات المصرفية الشائعة.

المطلب التاسع
أوجه الاختلاف بين البنك التعاوني والبنك التجاري

هناك أوجه اختلاف بين النظامين، منها:

١. هدف البنك التجاري تجميع الأموال وتحقيق الربح بأكبر قدر ممكن، بينما التعاون ليس هدفه الربح؛ بل خدمة العضو من خلال إقراضه، وتوفير السكن له، ومساعدته بأكبر قدر ممكن من الخدمات التي ينص عليها نظامه وتخصصه، ولو قصد الربح فلدعم أنشطته ومصاريفه التشغيلية والتطويرية[(٢)].

٢. أن أسهم البنك التعاوني قليلة ومحدودة؛ بينما أسهم البنك التجاري كبيرة وكثيرة في الغالب.

(١) إدارة الأعمال المصرفية، د. زياد رمضان (ص٢٨)، وما بعدها. دور البنوك التجارية في دعم القطاع الخاص، الغرفة التجارية والصناعية السعودية – الرياض (ص٨)، ط ١٤٠٨هـ.

(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٠٨).

٣. يتميز البنك التعاوني بتكوين الاحتياطي من الأرباح لتقوية المركز المالي للبنك وحفاظاً على استمراريته وللتعويض عن نقص السيولة، بخلاف البنك التجاري.

٤. يقدم البنك التعاوني خدمة الاستشارات في مجال الاستثمار وفي أعمال تسوية الديون ونحوها، بخلاف البنك التجاري.

٥. أن البنك التعاوني ذو وظيفة اجتماعية، بخلاف البنك التجاري.

٦. توظيف الأموال لصالح العمل التعاوني سواء الودائع أو الاحتياطي أو القروض، وليس لصالح أصحاب الأسهم بصورة خاصة كما في البنك التجاري.

٧. البنوك التجارية أجهزة متخصصة في توليد النقود وتحريكها وتشغيلها استثمارياً، ومن أجل ذلك فهي تشجع على الودائع تحت الطلب وليس الودائع لأجل؛ لأنه إذا زادت الودائع لأجل فإن نسبة المصروفات الكلية للبنك إلى أرباحه الكلية تصبح عالية، كما أن نسبة الربح الصافي إلى مجموع الأصول تقل تدريجياً، ونسبة فوائد الأسهم إلى رأس المال تقل أيضاً.

٨. لا يقدم البنك التجاري خدمات للمجتمع إلا بهدف جذب العملاء، أو لمواجهة حملة الانتقاد الإعلامية والتساؤل عن أدوارهم في المجتمع بخلاف البنك التعاوني فهو قائم لهذا الغرض.

٩. البنوك التعاونية أجهزة اجتماعية تتصل اتصالاً مباشراً بأعضائها من المواطنين كما تتصل بالجمعيات المكونة لها والنقابات العمالية المتعاملة معها، وتفرض عليها هذه العلاقة التزامات معينة، وهذا يتطلب من البنك مراعاة الظروف المحيطة حتى لا تصل لمرحلة سحب الودائع من قبل المودعين مما يهدد البنك.

١٠. البنوك التعاونية يديرها أهلها بصورة تعاونية وديمقراطية بحتة دون تأثير من أصحاب الأموال الكثيرة بخلاف البنوك التجارية.

١١. عدم المبالغة في المصاريف للمقر والرواتب والمكافآت بخلاف التجاري(١).

١٢. يختلف التعاوني عن التجاري في حجم القروض، فبينما يتبنى البنك التجاري القروض الكبيرة يتجه التعاوني للقروض المتناهية الصغر التي تخدم أفقر الفقراء، متدرجاً بهم في تقديم القروض.

١٣. يتبنى التجاري شروطاً متشددة في تقديم القروض، بينما يقدم التعاوني تسهيلات كبيرة للقروض تصل لحد عدم الضمان أصلاً والذهاب للفقير في بيته لتقديم خدمة القروض له بخلاف التجاري.

١٤. لا تنتهي قضايا عدم السداد في التعاوني للقضاء في غالب أنظمة البنوك التعاونية؛ بل وتسقط من المديونيات، بخلاف التجاري الذي يطالب بحقه حتى لو سجن الفقير بسببها وهو معسر.

١٥. من حيث المبدأ والفكر: يتبع النظام التجاري النظام الرأسمالي لأنه مصمم لخدمة الغني والقادر على السداد، بينما صمم التعاوني لخدمة أفقر الناس والتعاون معهم.

١٦. ومن ناحية فقهية تختلف من حيث التخريج الفقهي، فقد

---

(١) انظر: تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٢٠٦). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٠٩).

يخرج التعاوني على عقود التبرع أو على العقود المستحدثة، والتجاري على عقود المعاوضات، ولو في بعض صور التعامل، وقد يخرج على غيرها.

١٧. في البنك التعاوني أعضاء وعملاء والأعضاء هم المؤسسون، بينما في البنك التجاري مساهمون وعملاء، ويوجد فيه أعضاء.

المطلب العاشر
تنظيم البنوك التعاونية وإدارتها

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: تأسيس البنك التعاوني:

تبدأ البنوك التعاونية من الحاجة التي يدركها المؤسسون لها، وتنشأ الحاجة لها في بيئة الجمعيات التعاونية ذات النشاط المشابه، وتدعو الجمعيات في العادة لإنشائه بغض النظر عن عددها وكفايتها، كما أنه يتزامن ذلك مع عقد عدة لقاءات واجتماعات تحضيرية لجمع رؤوس الأموال الأولية ووضع النظم الداخلية ويتم الاتصال بالأجهزة الحكومية المسؤولة عن التراخيص البنكية، كما يتطلب ذلك ترتيب أمور الجمعيات التابعة للبنك لتكون جاهزة للتعامل معه بعد قيامه من حيث الأسهم والودائع، ويؤسس له جمعية عمومية، وينتخب مجلس الإدارة الذي يعين المدراء ويحاسبهم ويجدد الثقة فيهم، وتخضع البنوك التعاونية لنفس القواعد والأوضاع التي تسير عليها الجمعيات التعاونية سواء بسواء مع بعض الفروق الجوهرية في التنظيم الإداري الداخلي لها، فالبنوك أساساً أجهزة مركزية على المستوى القومي، وتشبه الجمعيات التعاونية المركزية من حيث تحديد منطقة العمل، ومن حيث العضوية ورأس المال والتنظيم والإدارة، وتختلف عنها

أنـه يتعين لتسـجيل البنـك تراخيص معينـة وشروط خاصة، وتتكون العضويـة في البنـوك التعاونية من الجمعيات التعاونية أو الأشـخاص الاعتباريـة، وتضـع البنـوك التعاونية صفات وشروطـاً لتكوين رأس المال دون الإخلال بمبدأ باب العضوية المفتوح، فيطلب من كل جمعية أن تشـترك بعدد من الأسـهم يتناسـب مع أعمالها أو عضويتها، وتقبل منها ثمن هذه الأسـهم نقداً أو مقسطة، وتصدر البنوك الأسهم بقيمة أزيـد من ثمن الأسـهم التي اعتـادت أن تصدرهـا الجمعيات، وذلك في حـدود قيمـة يقدرها القانون -وهو ما يسـمى بعـلاوة الإصدار-، ويطبـق القانـون فيما يختـص بتكويـن العضوية ورأس المـال الأحكام القانونية التي يفرضهـا قانون الجمعيات التعاونية وقوانين الرقابة على البنـوك ولوائحها، وما تفرضـه على البنوك من مسـتلزمات مالية عند نشـأتها أو من الالتزام بأوضاع مالية محددة من حيث درجة المسؤولية، والنص على ذلك في عقود البنك ونظمه(١).

المسألة الثانية: إدارة البنوك التعاونية:

يتكـون الهيـكل الإداري للبنك مـن مجلـس الإدارة، والمدير العام، والجمعية العمومية، وعدة أقسـام لكل منها مدير وعدد من الموظفين، ويتولى مجلـس الإدارة مسـؤولية إدارة الإقـراض والاقتراض (وحدة الائتمان)، وهو المسـؤول عن تسـليف الأعضاء من رأس مال الجمعية ومـن المـوارد المتاحـة، وهـو الذي ينظـم عمليـات قبـول الودائع من النوعين؛ لأجلٍ، وتحت الطلب، وهو الذي يلتزم بإيداع أمواله الزائدة في صندوق التوفير أو في أي مصرف آخر يختاره مجلس الإدارة.

والسـلطة العليـا في هـذا البنك هـي الجمعية العموميـة -أو مجلس الإدارة في بعـض أنواعهـا- وهـي التي تحدد في كل سـنة الحد الأقصى

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٣١).

الذي تقرضه هذه الوحدة للأعضاء والهيئات، كما تحدد ما تقرضه لكل فرد بالضمانات التي تضعها، ولا تحتوي هذه الوحدة على مشكلات أو تعقيد إداري؛ وذلك لأن النصوص القانونية التي تتبعها عادة تكون واضحة وصريحة في قانون الجمعيات التعاونية، وتسير الإدارة في هذه البنوك طبقاً لقانون التعاون ومبدأ الإدارة الديمقراطية الذي يخول الجمعية العمومية كل السلطات، ويجيز لها أن تنقل منها قدراً معلوماً إلى مجلس الإدارة، وأن تنتخب هذا المجلس انتخاباً حراً، ولها أيضاً أن تضع الصفات التي تراها ضرورية في عضو مجلس الإدارة، ولها أن تطالبه بأسلوب معين في استخدام الموظفين وفي تنفيذ الأعمال وإثبات الوقائع الحسابية والتقدم في نهاية العام بميزانية عمومية وتقرير سنوي يوضح حسابات المتاجرة أو التشغيل والاستثمار والأرباح والخسائر وتوزيع الأرباح، وتنتخب الجمعية أعضاء مجلس الإدارة من خمسة أعضاء أو سبعة أو أكثر حسب النظام، ولمدة محددة مع الاحتفاظ بحق الجمعية في تجديد الثقة به، أو في إسقاط ثلث العدد سنوياً طبقاً للوائح المنظمة، كما تنتخب الجمعية العمومية لجنة الإشراف، وهي مع مجلس الإدارة تكون الجهاز الإداري للبنك مع ضمان الفصل بين مجلس الإدارة ولجنة الإشراف، وتقوم جهة خارجية بمراجعة أعمال البنك والتدقيق عليه وتصدق عليه، وقد يتولى عملية المراجعة مراجع حكومي قانوني محاسبي، وكل هذا يزيد الثقة في البنك وفي دقة بياناته، وفي حال وجود دعم أو مساهمة حكومية فقد يوجد ممثل عن الحكومة في مجلس الإدارة، وتختلف الإدارات والأقسام في كل بنك عن الآخر بحسب تخصصه، فالبنك الزراعي مثلاً يتكون من: الإدارة المركزية والقانونية والحسابات والتخطيط والإحصاء والمتابعة والتعاون والتوريدات ومستلزمات الزراعة والتسويق والتصنيع، ويشمل البنك التعاوني الاستهلاكي: إدارة عامة للبقالة والسلع الغذائية والمنسوجات والسلع

الأخرى، وإدارة مالية، كما ينقسم البنك التعاوني للجمعيات الحرفية إلى إدارة للخطة والمتابعة والمسائل القانونية والتسجيل والتسويق والبحوث والتكاليف، والبنيان الأساس للبنك التعاوني الزراعي النموذجي يقتضي أن يخصص المدير العام لمسائل الخطة والمتابعة، وأن يعهد لنائبه أو لعدد من نوابه باختصاصات مساعدة ومكملة وذلك لكي يتفرغ الرجل الأول في البنك للاتصال بالدوائر الحكومية العليا بشأن تشغيل البنك، وتشترك هذه البنوك بأنواعها المختلفة في عدد من الإدارات المهمة للجميع مثل الإدارة القانونية وشؤون الموظفين والتفتيش والودائع والائتمان والمراجعة والفروع والإحصاء والمتابعة والخطة، وتتشابه فروع البنك إلى حد كبير ما لم يكن هناك حاجة لشيء يناسب المنطقة، ومجلس الإدارة نفسه ينقسم إلى أقسام ففيه اللجنة الإدارية واللجنة المالية واللجنة الخاصة بشؤون العاملين، ويوجد في البنوك التعاونية الرئيسية إدارات متخصصة أخرى حسب تخصصها مثل إدارة الأوراق المالية وتهتم بعمليات السحب على المكشوف والاستثمارات، وهناك إدارة الخزينة وتختص باستلام النقد وغرفة المقاصة وكشوف الشيكات المسحوبة وتسويتها وتحصيل الكمبيالات، وهناك إدارة الفروع التي تختص اختصاصاً واسعاً بالتقارير الواردة للمركز الرئيسي وفحصها والدفتر اليومي من الفروع وفحصه[1].

المسألة الثالثة: تنظيم إدارة الفروع:

تدير البنوك التعاونية أعمالها التنفيذية على أساس اللامركزية؛ لأن من أهم مميزات هذه البنوك انتشار خدماتها، وكثرة فروعها، وقربها من المستفيدين، ويوجد عدة صور وتطبيقات لتنفيذ إدارة الفروع وهي:

---

(١) انظر: تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٥٨، ١٢٨، ٦١، ١١٧). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٢٥-٣٥٠)، أساسيات الإدارة العلمية للمنظمات التعاونية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٤٣٩-٤٤٥).

الصورة الأولى: أن يقيم البنك فروعه في عواصم المحافظات ثم يقيم توكيلات تتفرع عنها في المدن التابعة لها إدارياً، وهذه التوكيلات قد تكون للجمعيات التعاونية المحلية، وتتميز هذه الصورة بسرعة الأداء وتوفير التكاليف مع الشعبية وترابط الأعضاء وإمكانية مراقبتهم وفحص طلباتهم وتوفير الضمانات اللازمة مع القدرة على المتابعة ويمارس البنك دوره في عملية الضبط والتفتيش والتأكد من تطبيقات النظم واللوائح مع احتفاظه بحق المراجعة لعمليات الإقراض، وفي هذه الصورة تكون الجمعيات بمثابة الفرع للبنك، وهذا موجود في النمسا.

الصورة الثانية: أن يعهد البنك إلى الجمعية التعاونية المحلية بأن تمثله، ولكن ليس على سبيل التوكيل أو كفرع، وإنما كقسم خاص في الجمعية المحلية يقوم بهذه الأدوار، وإذا زادت الأموال لديه فإنه يودعها في بنك محدد في المنطقة، وسار على هذه الطريقة بنك الجمعية التعاونية للاتجار بالجملة الإنجليزي وهي طريقة معقدة ولها تفاصيل كثيرة.

الصورة الثالثة: أن يعهد البنك الرئيس التعاوني بهذه المهمة إلى مختلف أنواع الجمعيات أو النقابات العمالية في الوقت نفسه بغض النظر عن تخصص الجمعية، فقد يعهد إلى جمعية زراعية في منطقة، ويعهد به إلى جمعية توفير في منطقة أخرى، أو إلى نقابة في منطقة ثالثة(١).

الصورة الرابعة: وهي تجربة بنك الفقراء؛ حيث يبدأ العمل من خلال تكوين قاعدة البنك، وترتيبها كالتالي:

١. المجموعة (تتكون من خمسة أشخاص).

٢. المركز، فإذا بلغ عدد المجموعات ست إلى ثمان مجموعات كونت مركزاً.

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٢٥-٣٥٠)، أساسيات الإدارة العلمية للمنظمات التعاونية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٤٣٩-٤٤٥).

٣. مكتب الفرع (يشرف على ستين مركزا).

٤. مكتب المنطقة (يشرف على عشرة فروع).

٥. مكاتب القطاع (تشرف على متوسط تسعة مكاتب منطقة).

٦. المكتب الرئيس يشرف على مكاتب القطاع(١).

وتخضع البنوك التعاونية لقانون الجمعيات التعاونية الذي تسجل بمقتضاه، وهي تتبع الأحكام واللوائح المنصوص عليها في القرارات الوزارية، والرقابة عليه قد تكون من قبل الاتحاد العام التعاوني، أو من بنك التسليف، هذا في حال كان منشأة صغيرة، أما إذا كان منشأة كبيرة فحينها تتولى الحكومة الرقابة عليه كما تقوم الجمعيات بدور التفتيش على البنك في نهاية كل عام، وتراقب الدولة الائتمان وتوجهه وكميته ونوعه وسعره، وتخضع البنوك التعاونية للقوانين المنظمة للتعاون، فمنها عدم تحول الجمعية إلى وضع يفقدها صفة التعاونية، وإلزام الجمعية باستخدام دفاتر حسابية وإدارية يحددها القانون، ووضع الحساب الختامي وحساب الأرباح والخسائر وعرضها على الجمعية العمومية للمصادقة، وهناك أيضاً عقوبات على المخالفات من قبل المؤسسين، وأعضاء مجلس الإدارة، والمديرين والمصفين، وتمارس بنوك الفقراء نوعاً من الرقابة الداخلية إضافة إلى رقابة البنك المركزي(٢).

---

(١) انظر: الموقع الرسمي للبنك، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٣٠).

(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٦٤-٣٦٧)، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٢٨).

الفصل الثاني
أحكام البنوك التعاونية

وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: نماذج التطبيقـات الواقعية لتعاملات البنوك التعاونية.

المبحث الثاني: التوصيف الفقهي لعقد التعاون.

المبحث الثالث: مصادر التمويل في البنوك التعاونية.

المبحث الرابع: الاستثمار.

المبحث الخامس: موقف البنوك التعاونية من غير الأعضاء.

المبحث السادس: من نوازل بنوك الفقراء.

المبحث الأول
نماذج التطبيقات الواقعية لتعاملات البنوك التعاونية

وفيه مطالبان:

المطلب الأول: النماذج التقليدية الربوية.

المطلب الثاني: التجارب غير الربوية.

المطلب الأول
النماذج التقليدية الربوية

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: النموذج الأول: تصور التطبيق الواقعي لبنك جرامين:

اكتشف البروفيسور محمد يونس أن دراسته للاقتصاد الرأسمالي في أمريكا لا فائدة منها إذا لم تغير في واقع الناس شيئاً؛ و أن هذا النظام مصمم لخدمة الأغنياء والأقوياء فقط، وقد وجد وسيلة لتغيير واقع الفقر من خلال إدراكه أن السبب في هذا الفقر اقتصار البنك على إقراض الأغنياء فقط دون الفقراء لعدم وجود ضمانات للسداد، وإن الفقراء يقضون معظم وقتهم في العمل لسداد فوائد المرابين

الجشعين[1]، ولو تيسر لهم قروض ميسرة لتحسن وضعهم فبدأ بقرض خاص لتمويل مشروعه التعاوني وأقرض قرابة (٥٠٠) أسرة، وغيّر حياتها للأفضل وركز على إقراض النساء[2].

وتبنى محمد يونس نظرية أن القرض حق أساسي من حقوق الإنسان، وهذا البنك لا يطلب ضمانات على القروض، لأنه لا يريد سوق الفقير للسجن عند عدم السداد، وقدم بديلاً للضمانات العادية، وهي ضمان رأس المال عن طريق الرقابة الاجتماعية، حيث يدخل الفقراء كمجموعات متعاونة تتكون من خمسة أفراد، ومع أنها مجموعة متضامنة فلا يطلب منها تقديم أية ضمانات للسداد، ولا يقع سداد القروض المتأخرة على عاتق المجموعة، وإنما مسؤوليته عليه هو بنفسه، وتبقى مسؤولية المجموعة في مراقبة أداء العضو المقترض لضمان حسن تصرفه بالقرض وتشجيعه على السداد، كما ركز على التمويل متناهي الصغر وهو ما يسمى بالتمويل الأصغر[3].

وقد تبنى البنك سعر فائدة أقل من سعر الحكومة؛ حيث حددت الحكومة سعر الفائدة التي تديرها لبرامج القروض الصغيرة إلى (١١٪) في معدل ثابت، وتبنى بنك جرامين أربعة أسعار للفائدة على القروض[4]: الأول: (٢٠٪) للحصول على القروض المدرة للدخل؛ علماً بأن قروض المشاريع المدرة للدخل يكون بنسبة متناقصة،

---

(١) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://translate.google.com.sa translate?u=http%3A%2F%2Fwww.grameen-info.org%2F&sl=en&tl=ar&hl=ar&ie=UTF-8..

(٢) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=16&Itemid=112.

(٣) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=16&Itemid=112.

(٤) انظر: Annual Report 2008.

وهـذا يعنـي أنها تصـل (١٠٪)، و الثـاني: (٨٪) لقروض الإسـكان، والثالـث: (٥٪) لقروض الطـلاب، والرابع: (٠٪) أي صفر (الفائدة للقروض) مجاناً للأعضاء (المتسـولين)، كما يعطـي البنك فوائد ربوية على الإيداعات تعد هي الأعلى حيث تتراوح بين (٥ ,٨-١٢٪)[١].

ومن مشـاريعه برنامج الأعضاء المكافحين؛ لمكافحة التسول وقدم لهـم القـروض دون فوائـد وعـلى مـدد طويلة، وشـارك فيـه أكثر من (١١٣٠٠٠) متسـول، وقد ترك التسـول بسـببه (١٨٩٠٠) شخص، وامتهنـوا مهنة البيع لدى البيوت[٢]، كما تم تأمين المقترضين منهم على الحيـاة وتأمين القروض دون فوائد إضافيـة، ويطالب كل واحد منهم بالمشـاركة بمشروع نافع من خلال القرض، كما بلغ مجموع المباني التي بنيت بقروض الإسكان (٦٦٥٥٦٨) بيتاً، منها (١٥٢٤٨) منزلاً بنيت خلال اثني عشر شـهراً الماضيـة (٢٠٠٩م)[٣]، وكلما نجح المقترضون في المشـاريع اسـتحقوا قرضاً أكبر، كما تعطى منحاً دراسـية لأكثر أبناء المقترضين تفوقاً، كما تم تأسـيس صنـدوق تأمين القروض الذي يتولى التسديد عن المتوفى عنه في حال الوفاة، وهو صندوق أسس من أرباح المدخرات، كما أسس منه صندوق التأمين على حياة المقترض، وتستلم منـه أسرة المقـترض المتـوفى مبالـغ سـنوية لأسرتـه، ويحصل لهـم هذا الامتياز بمجرد امتلاك أسـهم في البنك، وأثبتت الدراسـات المسـحية أن (٦٨٪) مـن أسر المقترضـين قد تجاوزت حد الفقـر، والبقية الباقية

(١) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=26 &Itemid=175.

(٢) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=26 &Itemid=175.

(٣) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=26 &Itemid=175.

في تحسن مضطرد[١]، وركز البنك على النساء (٩٦٪ من النساء) لأنهن الأكثر فقراً، ويتعرضن للابتزاز أكثر من الرجال، كما أن مجلس إدارة البنك من النساء الفقيرات، ومن المبررات للعناية بالنساء أن المرأة إذا حصلت على المال جعلت طفلها في أولوياتها ثم منزلها بينما ليست هذه في أولويات الرجل دائماً؛ فبعضهم يصرفها على التدخين، وبعضهم يصرفها على المخدرات، وبعضهم له اهتمامات أخرى؛ ولذا فهو عون مباشر للأسرة الفقيرة، ويحرص البنك على التواجد في القرى بدل المدن، ويتبنى نظرية أن: «الفقير يجب أن تذهب إليه بدل أن تحوجه للمجيء إليك»؛ ولذا يذهب الموظفون للفقراء في بيوتهم ليعرضوا عليهم خدمات البنك، ويحاول البنك تسهيل عملية السداد من خلال تفتيت القرض، وتسديده أسبوعياً بمبالغ صغيرة، وقد بلغ رأس مال البنك الأصلي قرابة مئة مليون دولار، ويملك البنك مجموعة من الشركات الاستثمارية الكبرى منها شركة اتصالات، وقد أثر البنك على اقتصاد بنجلاديش إيجاباً، وحصل صاحب الفكرة على ستين جائزة محلية وعالمية منها جائزة نوبل مع سبع وعشرين دكتوراه فخرية و خمسة عشر تكريماً خاصاً من بلدان العالم، ويؤخذ على البنك الفوائد الربوية، وليس عذراً تبريرها بمصاريف البنك الإدارية وأنها مجرد تكلفة؛ لأن القروض الصغيرة عالية التكلفة[٢].

وقد أثبت البنك نجاحه في الأخذ بأيدي الفقراء للخروج من دائرة الفقر، حيث أثبتت الدراسات أن (٥٪) من المقترضين سنوياً

---

(١) انظر:، الموقع الرسمي للبنك:
http://translate.google.com.sa translate?u=http%3A%2F%2Fwww.grameen-info.org%2F&sl=en&tl=ar&hl=ar&ie=UTF-8.

(٢) انظر: تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٠-١٩، ٢٨، ٣٢، ٥٣)، الموقع الرسمي للبنك:
http://translate.google.com.sa translate?u=http%3A%2F%2Fwww.grameen-info.org%2F&sl=en&tl=ar&hl=ar&ie=UTF-8.

يخرجـون من دائرة الفقر، كما اهتم البنك بنظام منح الطلاب التعليمية المجانيـة حيث يعطي كل عام (٣٧٠٤) منحـة ويتم زيادتها بالتدريج، وفي عام ٢٠٠٩م تم منح أكثر من (٩٢٠٠٠) طالب منحة دراسية[١]، كـما اهتم بـالأسر المعدمـة، وجعل جوائـز وحوافز على ضم شـخص معدم للمجموعة أو للمركز، وسـهل شروط انضمام المعدمين بصورة كبيرة[٢].

وقد سجل بنك جرامين أعلى مستوى من الأرباح المعلنة في عام ٢٠٠٦. حيـث كانت الأربـاح (١٠٠٪)، وفي عام ٢٠٠٨م بلغت (٣٠٪) أربـاح نقديـة، وقام البنك أيضاً بإنشـاء صنـدوق معادلة الربـح لضـمان توزيع الأربـاح مـن دون تقلب كثير في السـنوات المتعاقبة[٣].

وكل هذه القروض ممولة من إيداعات البنك أي بنسـبة (١٠٠٪)، علـماً بأن (٦٣٪) من هـذه الإيداعات تأتي من المقترضين أنفسـهم[٤]، وحـول البنـك الأرباح إلى صنـدوق أعد لمواجهة حـالات الكوارث، علماً بأنه معفى من الضرائب، وقد بلغت الودائع فيه نهاية عام ٢٠٠٩م ما مجموعه (١٠٧٩٤٧٠) بليون دولار أمريكي[٥].

---

(١) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=26 &Itemid=175.

(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٥٥).

(٣) انظر: Annual Report 2008.

(٤) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=26 &Itemid=175.

(٥) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=26 &Itemid=175.

الميزانية العمومية لعامي ٢٠٠٧/ ٢٠٠٨ تبين حجم التحول في ميزانية البنك[1]

الممتلكات والأصول	٢٠٠٧	٢٠٠٨
(متوسط تاكا / الدولار سعر التحويل)	٦٨,٦٢	٦٨,٧٢
النقد في اليد	٩٩,٠٩٣	٥٥,٢٧٨
توازن مع البنوك الأخرى	١٣,٥٤٧,٠٤٢	١٩,٢٧٦,١٨٩
الاستثمار	٣٥٦,٥٤٠,٥٠٨	٤١٨,٠٧٧,٧٦٨
القروض والسلفيات	٥٤٧,١٦٥,٢٥٤	٦٦٦,٢٨٢,٨٥٦
الموجودات الثابتة بسعر التكلفة مطروحا منها الاستهلاك المتراكم	١٦,٢٤١,٨٧٥	١٦,٩٢٧,٦٦١
أصول أخرى	٧١,٢٦٩,٢٢٣	٨٤,٢٧٩,٨٧٤
المجموع	١,٠٠٤,٨٦٢,٩٩٥	١,٢٠٤,٨٩٩,٦٢٦
رأس المال والخصوم		
أذن	٧,٢٨٦,٥٠٥	٥٠,٩٣١,٣١٥
المدفوع	٤,٦٣٤,٢١٧	٥,٢٠٩,٥٤٦
العامة وغيرها من الاحتياطيات	٨٠,٨٤٩,٥٣٧	٨٨,٤٥٢,٢٣٠
دائر الأموال	--	--
الودائع والأموال الأخرى	٨١٠,٨٥٣,٣٢٦	٩٩٤,٠٩٦,٦٥٦
والاقتراض من البنوك الأجنبية والمؤسسات	٢٦,١٣٣,٤٣٧	٢٥,١٩٢,٣٥٣
مطلوبات أخرى	٨٢,٣٩٢,٦٥٨	٩١,٩٤٨,٨٤٠
حساب الأرباح والخسائر	--	--
المجموع	١,٠٠٤,٨٦٢,٩٩٥	١,٢٠٤,٨٩٩,٦٢٦
الخصوم	٨٣,٣٤٤	--

المسألة الثانية: النموذج الثاني: بنك سيوا الهندي:

ومن مشاهير بنوك الهند التعاونية بنك: (BANK) SEWA، وهو هيئة مقرضة تقدم قروضاً صغيرة إلى مالكي البيوت في أحمد آباد بالهند، فبنك سيوا بنك تعاوني، ويأتي رأس مال الإقراض فيه من مدخرات أعضائه، وتم تسجيل بنك سيوا كبنك تعاوني يخضع للرقابة

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين.

الثنائية للبنك الاحتياطي الهندي RBI وحكومة ولاية جوجارات في مايو ١٩٧٤م، وقد جاء رأس المال في البداية من مساهمات حوالي (٤٠٠٠) عضو الغالبية العظمى منهم نساء صغيرات جداً ينتمون إلى سيوا SEWA وهي نقابة عمالية مسجلة مقرها جوجارات أنشئت في ١٩٧٢م. وفي السنوات القليلة الماضية تلقى بنك سيوا أيضاً تمويلاً لمحفظة إسكانه من هيئة تنمية الإسكان والمدن HUDCO وشركة تمويل تنمية الإسكان HDFC، ويخدم البنك فقيرات أحمد آباد النشطات اقتصادياً واللائي لا يستطعن الاقتراب من القطاع المالي الرسمي وهو سوق يقدر بمليون امرأة، والعميل أمامه مدة تمتد إلى ستين شهراً لسداد مبلغ القرض الإسكاني مقابل خمسة وثلاثين شهراً لقرض المشروع الأصغر، و(٥٠٪) لجميع ما يصرفه البنك من قروض مخصصة في تمويل الإسكان، والحد الأقصى لمبلغ القرض غير المضمون هو (٢٥٠٠٠) روبية (أي ٥٣٢ دولار) وتستخدم حوالي نصف قروض الإسكان في التحسينات الأساسية للبيوت. ولا يشترط بنك سيوا أن يغطى مبلغ القرض كل تكاليف الإصلاح ويتوقف سعر الفائدة الاسمي على مصدر تمويل القرض. ويتم تمويل قروض Paki Bhit غير المضمونة بواسطة هيئة تمويل تنمية الإسكان HUDCO وتحمل سعر فائدة (٥ , ١٤٪) كما تحددها HUDCO ويتم تمويل قروض Paki Bhit المضمونة من أموال سيوا نفسها وتحمل سعر فائدة (١٧٪) للقروض بمبلغ (٢٥٠٠٠) روبية (٥٣٢ دولار) أو أقل و(١٨٪) للقروض الأكثر من (٢٥٠٠٠) روبية، كما يفرق سيوا أيضاً بين قروض إسكانه المضمونة وغير المضمونة، فالقروض المضمونة تعززها أصول، مثل: المجوهرات أو حق الحجز على ودائع العميل الثابتة لدى بنك سيوا، والقروض غير المضمونة يعززها حق الحجز على ودائع العميل تحت الطلب لدى البنك والضامنين، وبمجرد الموافقة على القرض فعلى

العميل أن يقدم ضماناً. ويأتي الضامن -عادة- وقت التوقيع على مستندات القرض، ويجب على الضامن أن يقدم صورة من بطاقته أو بطاقتها الشخصية وإثباتاً بدخله أو دخلها. ويراجع مسؤول القروض الضامن، ويمكن له أن يطلب الموافقة الإضافية من المحاسب أو من العضو المنتدب، ويفضل سيوا أن تضيف النساء أسماءهن إلى مستند ملكية العقار أو على الأوراق المدموغة، ومتوسط الوقت بين تقديم طلب القرض وصرفه خمسة أيام ويقل إلى يوم أو يومين بالنسبة للعميل الذي يكرر القرض، وفي العادة يجب على العملاء إنشاء سجل للمدخرات مع سيوا قبل أخذ القرض إلا إذا كان القرض مضموناً، ويمكن في حالات نادرة للعملاء الحصول على قرض دون الاشتراك المسبق في برنامج ادخار إذا كانوا أعضاء في البنك، ويمكنهم أن يقدموا ضماناً إضافياً كافياً، ومعظم العملاء يدخرون على الأقل من أربعة إلى ستة أشهر لكي يصبحوا مؤهلين للقرض وبعد شهر تقريباً من صرف القرض يقوم مسؤول القروض بزيارة إلى الموقع ليتأكد من استخدام القرض، فإذا وجد عميلة تستخدم قرض Paki Bhit الذي تموله HUDCO لغرض آخر يزيد سعر الفائدة التي تدفعها إلى (١٧٪)، ومن ناحية أخرى، إذا قررت عميلة أن تستخدم قرض أعمال لأغراض الإسكان لا ينخفض سعر الفائدة إلى (١٤,٥٪)، وتصل الفائدة في حال السحب على المكشوف بغطاء الوديعة الثابتة إلى (٢٪).

وتعد المدفوعات متأخرة إذا لم يتم دفع المبلغ الشهري بالكامل، ويقبل سيوا الدفع على أجزاء، إلا أن الدفع الجزئي يعدّ كالدفع المتأخر ويتم متابعته بهذه الصفة، وإذا أخفقت العميلة في دفع أحد المبالغ فإن موظفي البنك يزورونها، وبعد عدم السداد مرتين يرسل إلى العميلة وضامنها (أو ضامنيها) إخطاراً بالتأخر في الدفع يذكر فيه المبلغ المستحق، وبعد عدم السداد ثلاث مرات يرسل إخطاراً

ثانيـاً إلى العميلـة وضامنها (أو ضامنيها)، وكثيراً ما يتصل بنك سـيوا بالضامن هاتفياً بدلاً من إرسـال إخطار، وبمجرد أن يتجاوز القرض فترة السـداد وهي ستون شهراً يرسـل إخطاراً ثالثاً بالبريد المسجل إلى العميلة والضامن يفيدهما بأنه إذا لم يسدد القرض سيقوم البنك باتخاذ إجـراء قانوني، لقد أحال بنك سـيوا حوالي (٢٠٠) فقـط إلى القضاء، لقـد أظهـر تحليل مـالي قام به بنك سـيوا أنـه منظمة قويـة وصلت إلى الاكتفاء الذاتي المالي الكامل، فبنك سيوا هو مؤسسة مالية تقدم خدمة كاملـة، فهو يقدم نطاقاً من منتجات الائتمان والمدخرات والتأمين على الصحـة والحياة، وفيما يتعلق بالائتمان يقـدم البنك عدداً من القروض ذات الأغراض العامة لمقابلة الاحتياجات المالية المتنوعة لعملائه[1].

المطلب الثاني
التجارب غير الربوية

التجربة الأولى: بنك الياك في السويد:

بنك الياك JAK هو أول بنك تعاوني في العالم يقدم قروضاً خالية من الفوائد الربوية، وليس لأنهم مسلمون يحرمون الربا؛ بل لأن الإقراض للـمال -في نظرهـم- مقابل فائـدة ربوية عمل غير أخلاقـي إذا لم يكن ذلـك مصحوباً بجهـد مبذول أو مخاطرة بالمال، وقد تم تأسـيس الياك JAK كجمعية تعاونية للادخار والإقراض سـنة ١٩٦٥م، وتـم اعتماده كبنك رسـمي من طرف الحكومة السـويدية بعد موافقة هيئة المجلس الاقتصـادي للرقابـة والمعاينـة التابـع للدولـة السـويدية في ديسـمبر ١٩٩٧م. وهو بنك رسمي وتعد مدخرات الأعضاء مضمونة من قبل

(١) انظر: برنامج بنك SEWA للتمويل الأصغر للإسكان في الهند (ص٤، ٥، ٧، ٨، ٩، ٢٣)، بحث منشور على شبكة سنابل للتمويل الأصغر: Arabic.microfinancegateway.org files

احتياطي الصرف التابع للبنك المركزي السويدي، وهذا يؤهل البنك أن يكون بديلاً مهماً عن البنوك الأخرى، ويعدّ الياك JAK بنكاً تعاونياً يبلغ عدد أعضائه (٣٥٠٠٠) عضو بمعدل نمو للأعضاء نسبته (٥٪) سنوياً. وتستعمل ادخارات الأعضاء في تغطية القروض التي يقدمها البنك للمتعاملين معه[١].

ومن التجارب أيضاً دون ربا: مشروع اختيار الماليزي، وهو نموذج لبنك جرامين في مكافحة الفقر، وهو بنك تعاوني حيث يمنع أخذ فوائد على القروض، ويكتفي بأخذ تكلفة مقطوعة على القرض كتكاليف إدارية[٢].

---

(١) انظر: الموقع الرسمي: www.jak.se

(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١١٦).

المبحث الثاني
التوصيف الفقهي لعقد التعاون

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: نوع العقد من حيث المعاوضة أو التبرع.

المطلب الثاني: التوصيف الفقهي لاشتراكات الأعضاء.

المطلب الثالث: الأصل في عقد التعاون.

المطلب الرابع: القواعد ذات العلاقة.

المطلب الأول
نوع العقد من حيث المعاوضة أو التبرع

لم أجد من تكلم في عقد التعاون من ناحية فقهية، وعند التأمل نجد أنه يتردد بين عقدين ويحتمل تخريجه على ثلاثة أقوال، وسنحاول الاستدلال لكل تخريج ثم الترجيح:

التخريج الأول: أنه عقد معاوضة:

فهو على هذا التخريج عقد معاوضة صريح، وليس له علاقة بعقود التبرع، ويدل لهذا:

١. أوجه الشبه بين البنك التجاري والبنك التعاوني، حيث توجد أسهم اكتتاب في كليهما، كما يحصل استثمار الأموال بصورة تجارية بحتة، وفي مجال الإقراض الربوي سواء بفائدة أو بغير فائدة كما في بنوك أخرى[١]، كما يشتركان في قبول ودائع العملاء والمحافظة عليها، ويشتركان في تسجيل العمليات المالية للعملاء، ويشتركان في إصدار وسيلة تحل محل التعامل بالنقد الفعلي من الشيكات والنقود المصرفية واستخدام هذه الوسيلة، ويشتركان في تحصيل الشيكات وغيرها من الأوراق النقدية القابلة للدفع، كما يشتركان في تقديم القروض للمشروعات العاملة في الأنشطة الاقتصادية المختلفة، أو للأفراد، ومساعدة الشركات في بيع الإصدارات الجديدة من أسهمها التي تطرحها للاكتتاب العام، وإصدار شهادات الإيداع الاستثمارية، وإصدار بطاقات الائتمان أو الاعتماد[٢]، ولا يوجد فرق مؤثر يقتضي إخراجه من عقد المعاوضة.

ونوقش:

بأن الفرق ظاهر بين النشاط التجاري والنشاط التعاوني كما سبق في الفروق.

٢. أن مساهمة المكتتب تجعل في حساب خاص باسمه، وتجمع له أرباحه مع أرباح ودائعه، ويحق له استلامها بعد تقاعده أو قبله (رأس المال والأرباح).

٣. أن الخدمات المقدمة لا تصرف في الأصل لغير الأعضاء بل هي خاصة لهم فقط.

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين. تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١١٤).

(٢) إدارة الأعمال المصرفية، د. زياد رمضان (ص٢٨) وما بعدها. دور البنوك التجارية في دعم القطاع الخاص: الغرفة التجارية والصناعية السعودية - الرياض (ص٨)، ١٤٠٨هـ.

٤. أنه يستفيد من مساهمته كرهن لما يأخذه من قروض من الجمعية وتستوفى عند عدم السداد ويسقط دينه بها.

ونوقش بوجود فروق مؤثرة، منها:

(١) اختلاف النية، فالنية في التعاوني ليست الاستثمار بالدرجة الأولى؛ بل هدف التعاون كما في قصة الأشعريين، فالمعاوضة تابعة للتعاون فتندرج فيه؛ لأن التابع تابع.

(٢) وجود اختلافات كثيرة في عمليات البنك التعاوني، وهي اختلافات مؤثرة، مثل:

- هدف البنك التجاري تجميع الأموال وتحقيق الربح بأكبر قدر ممكن، بينما التعاون ليس هدفه الربح؛ بل خدمة العضو(١).
- أن أسهم التعاوني قليلة ومحدودة بينما التجاري كبيرة وكثيرة في الغالب.
- توظيف الأموال لصالح العمل التعاوني سواء الودائع أو الاحتياطي أو القروض وليس لصالح أصحاب الأسهم بصورة خاصة كما في التجاري.
- البنوك التجارية أجهزة متخصصة في توليد النقود وتحريكها وتشغيلها استثمارياً، ومن أجل ذلك فهي تشجع على الودائع تحت الطلب وليس الودائع لأجل.
- لا يقدم البنك التجاري خدمات للمجتمع إلا بهدف جذب العملاء أو لمواجهة حملة الانتقاد الإعلامية والتساؤل عن أدوارهم في المجتمع بخلاف التعاوني فهو قائم لهذا الغرض.

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٠٨).

- البنوك التعاونية أجهزة اجتماعية تتصل اتصالاً مباشراً بأعضائها من المواطنين كما تتصل بالجمعيات المكونة لها والنقابات العمالية المتعاملة معها.
- عدم المبالغة في المصاريف للمقر والرواتب والمكافآت بخلاف التجاري[1].
- يختلف التعاوني عن التجاري في حجم القروض؛ فبينما يتبنى البنك التجاري القروض الكبيرة يتجه التعاوني للقروض المتناهية الصغر التي تخدم أفقر الفقراء، متدرجاً بهم في تقديم القروض.
- يتبنى التجاري شروطاً متشددة في تقديم القروض، بخلاف التعاوني.
- لا تنتهي قضايا عدم السداد في التعاوني للقضاء في غالب أنظمة البنوك التعاونية.
- من حيث المبدأ والفكر: يتبع البنك التجاري النظام الرأسمالي، بخلاف التعاوني.

التخريج الثاني: أنه من عقود التبرع:

ويشهد لهذا القول ما يأتي:

١. النية، فالنية في عقد التعاون ليست المعاوضة المحضة بل التعاون وفيه شبه بالتبرع، وفي الحديث: «إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى» متفق عليه[2].

٢. الاستدلال بقصة الأشعريين، حيث غلب جانب التبرع فيها

---

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين. تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٢٠٦). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٠٩).

(٢) فتح الباري (١/ ٩)، كتاب بدء الوحي (١)، باب (١)، حديث رقم (١). صحيح مسلم (٣/ ١٥١٤)، باب (٤٥) باب قوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنية»، ١٥٥ - (١٩٠٧).

جانب المعاوضة، فعن أبي موسى رضي الله عنه قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: «إن الأشعريين إذا أرملوا في الغزو أو قل طعام عيالهم بالمدينة جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد ثم اقتسموه بينهم في إناء واحد بالسوية فهم مني وأنا منهم»(١)، والقاعدة الفقهية تقول «التابع تابع»(٢).

٣. أن هذا من قبيل التبرع، والتبرع لا يجوز الرجوع فيه في الأصل؛ لما روى ابْن عَبَّاس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «العائد في هبته كالكلبِ يعود في قيئه» مُتَّفق عَلَيْهِ(٣).

٤. أوجه الاختلاف الكثيرة بين التعاوني والتجاري، وهي اختلافات مؤثرة، وسبق ذكر كثير منها في مبحث الفروق، ومنها:

- توظيف الأموال لصالح العمل التعاوني، سواء الودائع أو الاحتياطي أو القروض وليس لصالح أصحاب الأسهم بصورة خاصة كما في التجاري.
- البنوك التجارية أجهزة متخصصة في توليد النقود وتحريكها وتشغيلها استثمارياً، ومن أجل ذلك فهي تشجع على الودائع تحت الطلب، وليس الودائع لأجل، لأنه إذا زادت الودائع لأجل فإن نسبة المصروفات الكلية للبنك إلى أرباحه الكلية

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ١١٧). غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٣٦١). درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٤٧). الفتاوى الفقهية الكبرى (١/ ٢٥٥). شرح القواعد الفقهية (١/ ٢٥٣).

(٣) انظر: فتح الباري (٥/ ٢١٦)، كتاب الهبة (٥١) باب (١٤) رقم (٢٥٨٩). صحيح مسلم (٣/ ١٢٤٠)، كتاب الهبة، باب (٢) باب تحريم الرجوع في الصدقة والهبة بعد القبض إلا ما وهبه لولده وإن سفل، حديث رقم ٧ - (١٦٢٢).

تصبح عالية، كما أن نسبة الربح الصافي إلى مجموع الأصول تقل تدريجياً، كما أن نسبة فوائد الأسهم إلى رأس المال تقل أيضاً.

- من حيث المبدأ والفكر: يتبع البنك التجاري النظام الرأسمالي لأنه مصمم لخدمة الغني والقادر على السداد، بينما صمم التعاوني لخدمة أفقر الناس والتعاون معهم.

ونوقش:

بعدم الفرق المؤثر، وأوجه الشبه كثيرة أيضاً كما سبق ذكرها.

ونوقش:

بأن النية تفصل في الموضوع وتحسمه، وما تبع ذلك من أوجه الشبه يعدّ تابعاً في الحكم كما في قاعدة التابع تابع، فالوقف مثلاً أصله عقد تبرع، لكن الناظر يبيع له ويتعاقد له عقود معاوضات، فهو يؤجره ويستأجر له من يقوم بصيانته ويشتري له ما يحتاج من مواد الصيانة، ولم يغير هذا من طبيعته التبرعية.

التخريج الثالث: أنه عقد مستقل وتؤثر فيه النية:

وهذا القول يتجه إلى أنه عقد جديد يغلب فيه جانب التبرع، وهو عقد جديد باسمه، وله أصل شرعي، والأصل في العقود الإباحة والصحة كما سبق تقريره، أو يقال هو عقد مركب يمكن تسميته بمعاوضات التبرع أو المعاوضة التعاونية، والأصل في العقود المركبة الجواز(١).

ومن أدلة هذا القول:

١. حديث الأشعريين السابق، ووجه الدلالة منه: أنه ليس تبرعاً؛ لأنه لو كان تبرعاً لما جاز الرجوع في تبرعه وصدقته لحديث

(١) انظر: العقود المالية المركبة، د. عبدالله العمراني (ص٦٩).

عمر بن الخطاب قال: حملت على فرس عتيق في سبيل الله فأضاعه صاحبه فظننت أنه بائعه برخص، فسألت رسول الله ﷺ عن ذلك؟ فقال: «لا تبتعه ولا تعد في صدقتك فإن العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه» متفق عليه[1]. وعن ابن عباس عن رسول الله ﷺ قال: «العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه» متفق عليه[2]. فدل الحديثان على تحريم الرجوع في الهبة، فلما رجع الأشعريون فيما دفعوا دل أنه ليس هبة، كما أنه ليس معاوضة محضة؛ لأنه لو كان معاوضة محضة لاشترط فيه التماثل في الربوي والتراضي في الثمن والمثمن، فلما لم يحصل ذلك دل أنه ليس عقد معاوضة أيضاً، وإذا لم يثبت كونه معاوضة أو تبرعاً دل أنه عقد جديد مستقل.

٢. ومثله قضية جمع الأزواد كما في حديث سلمة رضي الله عنه قال: خفّت أزواد الناس وأملقوا، فأتوا النبي ﷺ في نحر إبلهم فأذن لهم، فلقيهم عمر، فأخبروه فقال: ما بقاؤكم بعد إبلكم! فدخل عمر على النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، ما بقاؤهم بعد إبلهم؟! قال رسول الله ﷺ: «ناد في الناس يأتون بفضل أزوادهم» فدعا وبرك عليه، ثم دعاهم بأوعيتهم فاحتثى الناس حتى فرغوا، ثم قال رسول الله ﷺ: «أشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله»[3] متفق عليه.

---

(١) انظر: فتح الباري (٣/ ٣٥٢)، كتاب الهبة، باب ٥٩ - باب هل يشتري الرجل صدقته؟ ولا بأس أن يشتري صدقته غيره، حديث رقم (١٤٨٩). صحيح مسلم (٣/ ١٢٣٧)، ١ - باب كراهة شراء الإنسان ما تصدق به ممن تصدق عليه، حديث رقم ١ - (١٦٢٠).

(٢) سبق تخريجه.

(٣) انظر: صحيح البخاري (٥/ ١٢٨)، كتاب الشركة (٤٧)، باب الشركة في الطعام والنهد والعروض (١)، حديث رقم (٢٣٥٢). صحيح مسلم (٣/ ١٣٥٤)، كتاب اللقطة (٣١)، باب استحباب خلط الأزواد إذا قلت والمؤاساة فيها (٥)، حديث رقم (١٩- ١٧٢٩).

ويمكن أن يناقش:

بأن ما حصل هو بركة من النبي ﷺ، وليس مما نحن فيه.

ويجاب عن المناقشة:

بأن ما دفعوه إن قيل معاوضة لم يسلم؛ إذ يحتاج إلى التراضي بين الطرفين والعلم بالثمن والمثمن، وإن قيل هو تبرع، لم يجز الرجوع فيه، فدل أنه عقد مستقل له شبه بهما.

٣. وعن جابر بن عبدالله رضي الله عنهما أنه قال: بعث رسول الله ﷺ بعثاً قبل الساحل، فأمّر عليهم أبا عبيدة بن الجراح وهم ثلاث مئة وأنا فيهم، فخرجنا حتى إذا كنا ببعض الطريق فنيَ الزاد، فأمر أبوعبيدة بأزواد ذلك الجيش فجمع ذلك كله فكان مزودي تمر، فكان يقوتنا كل يوم قليلاً قليلاً، حتى فني فلم يكن يصيبنا إلا تمرة تمرة. فقلت: وما تغني تمرة! فقال: لقد وجدنا فقدها حين فنيت. قال: ثم انتهينا إلى البحر فإذا حوت مثل الظرب، فأكل منه ذلك الجيش ثماني عشرة ليلة. متفق عليه(١)، وقد حكى البخاري الإجماع على ذلك، فقال: باب الشركة في الطعام والنهد والعروض. وكيف قسمة ما يكال ويوزن مجازفة أو قبضة قبضة، لما لم ير المسلمون في النهد بأساً أن يأكل هذا بعضاً، وهذا بعضاً، وكذلك مجازفة الذهب والفضة، والقران في التمر.

قال النووي: «هذا محمول على أنه جمعه برضاهم وخلطه ليبارك لهم كما فعل النبي ﷺ ذلك في مواطن، وكما كان الأشعريون

(١) انظر: صحيح البخاري (٥/ ١٢٨)، كتاب الشركة (٤٧)، باب الشركة في الطعام والنهد والعروض (١)، حديث رقم (٢٣٥١). صحيح مسلم (٣/ ١٥٣٤)، كتاب الصيد (٣٤)، باب إباحة ميتات البحر (٤)، حديث رقم (١٧-١٩٣٥).

يفعلون، وأثنى عليهم النبي ﷺ بذلك. وقد قال أصحابنا وغيرهم من العلماء: يستحب للرفقة من المسافرين خلط أزوادهم؛ ليكون أبرك، وأحسن في العشرة، وأن لا يختص بعضهم بأكل دون بعض، والله أعلم»(١).

وقال ابن حجر رحمه الله: «قوله: فأمر أبو عبيدة بأزواد ذلك الجيش فجمع... الحديث، وقال الداوودي ليس في حديث أبي عبيدة، ولا الذي بعده ذكر المجازفة؛ لأنهم لم يريدوا المبايعة ولا البدل، وإنما يفضل بعضهم بعضاً لو أخذ الإمام من أحدهم للآخر. وأجاب ابن التين بأنه إنما أراد أن حقوقهم تساوت فيه بعد جمعه لكنهم تناولوه مجازفة كما جرت العادة»(٢).

قال الأزهري: «والنَّهْد: إخراج القَوم نَفقاتهم على قَدْرِ عَدَدِ الرُّفْقة: يقال: تناهدوا وناهَدُوا، وناهَدَ بعضهم بعضاً. والمُخْرَجُ يقال له: النِّهْد: يقال: هاتِ نِهْدَك»(٣).

وقال ابن منظور: «وقيل النَّهْدُ إِخراج القوم نفقاتهم على قدر عدد الرُّفقة. والتناهُدُ: إخراجُ كل واحد من الرفقة نفقة على قدر نفقة صاحبه. يقال تَناهَدوا وناهَدوا وناهد بعضُهم بعضاً، والمُخْرَجُ يقال له النِّهْدُ بالكسر، قال والعرب تقول هات نِهدَكَ مكسورة النون، قال: وحكى عمرو بن عبيد عن الحسن أَنه قال: أَخْرِجوا نِهْدَكم؛ فإِنه أَعظم للبركة وأَحسن لأَخلاقِكم وأَطْيَبُ لنفوسكم. قال ابن الأَثير: النِّهد بالكسر ما يُخْرِجُه الرفقة عند المناهدة إِلى العدوِّ وهو أَن يقسموا نفقتهم بينهم

(١) شرح النووي على مسلم (١٣/ ٨٥).
(٢) فتح الباري (٥/ ١٣٠).
(٣) تهذيب اللغة (٦/ ١١٧).

بالسوية حتى لا يتغابنوا، ولا يكون لأَحدهم على الآخر فضل ومنّة. وتَناهَدَ القومُ الشيء تناولوه بينهم»[(١)].

وقال المطرزي: «(تناهدَ) القومُ من (النَّهْد): وهو أن يُخرِجوا نفقاتهم على قدْر عدد الرُّفقة»[(٢)].

وقال الفيومي: «(تَنَاهَدَ) القوم (مُنَاهَدَةً) أخرج كلّ منهم نفقة ليشتروا بها طعاماً يشتركون في أكله»[(٣)].

٤. وأخرج أبو داود والنسائي واللفظ له، وصححه الحاكم من طريق عطاء بن السائب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال: «لما نزلت هذه الآية: ﴿وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ - ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَٰمَىٰ ظُلْمًا﴾ اجتنب الناس مال اليتيم وطعامه فشق ذلك عليهم، فشكوا إلى النبي ذلك فنزلت: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَٰمَىٰ﴾ الآية» ورواه النسائي من وجه آخر وزاد فيه: «وأحل لهم خلطهم». يعني قوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَٰمَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٠].

قال ابن حجر: وروى عبد بن حميد... عن ابن عباس قال: «المخالطة أن تشرب من لبنه ويشرب من لبنك وتأكل من قصعته ويأكل من قصعتك ﴿وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ﴾: من يتعمد أكل مال اليتيم ومن يتجنبه»، وقال أبو عبيد: المراد بالمخالطة أن يكون اليتيم بين عيال المولى عليه، فيشق عليه إفراز طعامه، فيأخذ من مال اليتيم قدر ما يرى أنه كافيه بالتحري فيخلطه بنفقة عياله، ولما كان ذلك قد تقع فيه

(١) لسان العرب (٣/ ٤٢٩).
(٢) المغرب في ترتيب المعرب (٢/ ٣٣٥).
(٣) المصباح المنير (٢/ ٦٢٧).

الزيادة والنقصان خشوا من ذلك، فوسع الله عليهم، وهو نظير النهد حيث وسع عليهم في خلط الأزواد في الأسفار كما تقدم في الشركة. والله أعلم[١].

وقال أيضاً: «وأما النهد فهو بكسر النون وبفتحها: إخراج القوم نفقاتهم على قدر عدد الرفقة، يقال: تناهدوا وناهد بعضهم بعضاً قاله الأزهري، وقال الجوهري نحوه، لكن قال: على قدر نفقة صاحبه... وذلك يكون في الطعام والشراب... وقال ابن التين: قال جماعة: هو النفقة بالسوية في السفر وغيره، والذي يظهر أن أصله في السفر، وقد تتفق رفقة فيضعونه في الحضر كما سيأتي في آخر الباب من فعل الأشعريين، وأنه لا يتقيد بالتسوية إلا في القسمة، وأما في الأكل فلا تسوية لاختلاف حال الآكلين، وأحاديث الباب تشهد لكل ذلك. وقال ابن الأثير: هو ما تخرجه الرفقة عند المناهدة إلى الغزو، وهو أن يقتسموا نفقتهم بينهم بالسوية حتى لا يكون لأحدهم على الآخر فضل... وقد أشار إلى ذلك المصنف في الترجمة حيث قال: يأكل هذا بعضاً وهذا بعضاً»[٢].

والفرق بين النهد وجمع الأزواد: أنه في مسألة النهد يدفع نفقته بقدر مساوٍ ثم توزع عليهم النفقة بحسب حاجة كل واحد منهم من الطعام، وواضح أنه لن يكون هناك تساوٍ في تناول النفقة، أما في جمع الأزواد فيقدم كل منهم ما لديه من طعام قليلاً أو كثيراً، ثم يوزع عليهم الطعام بحسب حاجة كل واحد منهم من الطعام، وواضح أنه لن يكون هناك تساوٍ في تناول الطعام أيضاً، وكلاهما يشترك في حكم الإباحة مع التساوي في النتيجة.

---

(١) فتح الباري لابن حجر (٨/ ٣٤١).
(٢) فتح الباري لابن حجر: (٥ ١٢٩).

فشركة النهد شركة تعاونية لا يقصد منها الربح؛ بل هدفها التعاون وحصول البركة بالاشتراك، حتى ولو دخل فيها ما صورته الربا (من بيع الطعام بطعام وزيادة)، فيجوز؛ لحال التبرع وطيب النفس به ولثبوت النص بجوازه في مثل هذه الحال؛ بل ورد الترغيب العظيم فيه والحث عليه، وهو رخصة من الله وتوسعة ورحمة لقوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ۖ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ ۖ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ ۚ وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ﴾ [البقرة:٢٢٠].

والعمل التعاوني مشابه لقضية النهد وجمع الأزواد.

اعتراضات على الاستدلال بالحديث في قضية النهد وجمع الزواد:

١. قد يقال بأن الحديث في قضية جمع الأزواد خاص بالنبي ﷺ.
ويجاب عنه: بأنه قد فعله أبوعبيدة وأقره النبي ﷺ على هذا.

٢. قد يقال: بأن حديث الأشعريين خاص بهم لفقرهم وحاجتهم، فيقال: قد أجمع العلماء على جوازها، ولا خلاف في ذلك كما حكاه البخاري -رحمه الله-.

٣. أنه قياس مع الفارق، فيقال: بأنه فارق غير مؤثر.

المناقشة العامة لهذا القول:

أ) أنه لا يعلم في الشريعة عقد متردد بين المعاوضة والتبرع.
وأجيب عنه:
بأن قضية الأشعريين ليست تبرعاً محضاً، ولا معاوضة محضة؛ بل أمر متردد بينهما، فهي معاوضة تعاونية.

ب) أن هذا يلزم منه التناقض، لأنه إن قيل تبرع فلعقد التبرع خصائص وسمات، وإن قيل معاوضة فلعقد المعاوضة سمات وخصائص أيضاً، فإما أن تبين سماته وخصائصه بالدليل وإلا لزم رجوعه لأحدهما.

وأجيب عنه:

أن حديث الأشعريين وقضيتهم بينت بعض هذه السمات والخصائص، مثل: أنه يتسامح فيه ما لا يتسامح في عقود المعاوضات؛ ولذا جازت المفاضلة في الطعام ولو كان معاوضة لما جاز، كما أن أخذ حكم عقد المعاوضة من جهة كونه يجوز الرجوع فيه بشروطه، ولو كان تبرعاً محضاً لما جاز لمن وهب الرجوع فيه.

الترجيح:

وفي الحقيقة إن الترجيح من الصعوبة بمكان، وخاصة أنها نازلة، ولم أطلع على من سبقني في ترجيح قول منها ممن يقتدى به، ولذا نقول أقوى الأقوال: الثاني والثالث، والأقرب منهما -والله أعلم- هو القول الثالث لأمور:

١. قوة أدلته وظهورها وتعددها والإجابة عما ورد عليه من مناقشات.
٢. ضعف أدلة المخالف وورود مناقشات واعتراضات عليها ولا جواب عليها.
٣. أن الأصل في العقود الصحة والإباحة ما لم تشتمل على محظور.
٤. أن الأصل في العقود المركبة الصحة.

المطلب الثاني
التوصيف الفقهي لاشتراكات الأعضاء

اشتراكات الأعضاء هل هي أسهم أو مجرد اشتراكات مثل رسوم الخدمة أو تبرع محض أو تبرع تعاوني؟

الحقيقة أن ذلك يرجع إلى نية كل مشترك فإن كان قرأ العقد التعاوني للبنك وسار على ما فيه من بنود ونظم فيأخذ حينئذ حكم العقد التعاوني في المبحث السابق، وإن حدثت له نية غير ذلك فلا يخلو:

١. أن يكون نوى أنه تبرع محض، فيكون لأسهمه حكم التبرعات المحضة، فلا يجوز له الرجوع فيها بعد قبض البنك لها، ثم لا يخلو:
   - إن تبرع بالأصل وربحه فلا يجوز له الرجوع فيهما.
   - وإن كان التبرع بالسهم فله حكم الوقف بالسهم على القول بجوازه، فيجوز له على هذا القول أخذ الربح ووضعه في مصرف الوقف.

٢. وإن كان تبرعاً تعاونياً أخذ حكم العقد التعاوني الذي سبق الكلام فيه.

٣. وإن كان نوى أنه اشتراك مقابل خدمة، فهي نية معاوضة، ونيته هذه لاغية ولا أثر لها؛ لأنه خطأ في الفهم، وعليه فتصحح؛ فتكون مجرد أسهم وله ريعها.

المطلب الثالث

الأصل في عقد التعاون

الأصل في العقود والشروط الإباحة، وهو مذهب جمهور العلماء، وقول الأئمة الأربعة خلافاً للظاهرية[1]، وبناء عليه يقال: الأصل

---

(١) انظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي (٤/ ٨٧) حيث قال: «ولا نسلم أن حرمة البيع أصل بل الأصل هو الحل». البحر الرائق لابن نجيم (١/ ١٤٣). حاشية ابن عابدين (٦/ ٢٢)، (٦/ ٣٠٤). المبسوط (١٨/ ١٢٤). التلقين للقاضي عبدالوهاب المالكي (٢/ ٣٥٩) حيث قال: «كل بيع فالأصل فيه الجواز إلا ما تعلق به ضرب =

في عقد التعاون الصحة والإباحة؛ بل الدليل الشرعي الصحيح على جوازه كما في حديث الأشعريين وقضية جمع الأزواد وقضية النهد وأجمع عليها الصحابة رضي الله عنهم.

المطلب الرابع
القواعد ذات العلاقة

ومن القواعد التي لها مساس بعقد التعاون:

١. قاعدة: إنما الأعمال بالنيات، وقاعدة: الأمور بمقاصدها، وما تفرع عنها، مثل: العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني، وقاعدة: الوسائل لها أحكام المقاصد.

٢. قاعدة: التابع تابع، فإن غلبت المعاوضة تبعها التعاون أو العكس، ومرده للنية، وقاعدة: التابع لا يفرد بحكم، ويثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً، وقاعدة: للأكثر حكم الكل، وبمعناها: الترجيح بالغالب الأعم.

٣. قاعدة: يتسامح في عقود التبرعات ما لا يتسامح في غيرها، ومع تغليب التبرع على المعاوضة في العقد، أو جعله من عقود التبرع تتأكد الصلة بعقد التعاون.

٤. قاعدة: الأصل في العقود الصحة.

= من ضروب المنع». حاشية الدسوقي (٢/ ٢١٧). حاشية إعانة الطالبين (٣/ ٣٠٢، ٤٧) حيث قال: «الظاهر في العقود الصحة»، حاشية البجيرمي (٣/ ٣٤٥). مغني المحتاج (٣/ ١٥٧). نهاية المحتاج (٤/ ١٦٨). مجموع الفتاوى (٢٩/ ٦، ١٣٢) (٣٢/ ٣٠٠). الاختيارات العلمية لشيخ الإسلام -رحمه الله- (٣٦٥). الفتاوى الكبرى (٤/ ٦٤٧). الفروع (٤/ ٣٢٣). إعلام الموقعين (١/ ٣٤٤). القواعد لابن رجب (٣٩٢). الإنصاف (٦/ ٣١). شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٦). مطالب أولي النهى (٣/ ٦٠٨). الإحكام لابن حزم (٥/ ١٤).

٥. قاعدة: الأصل في العقود الإباحة.

٦. قاعدة: الأصل في الأشياء الحل.

المبحث الثالث
مصادر التمويل في البنوك التعاونية

وفيه سبعة مطالب:

المطلب الأول: الاكتتاب التأسيسي.

المطلب الثاني: الاحتياطي.

المطلب الثالث: الودائع.

المطلب الرابع: الاقتراض.

المطلب الخامس: إصدار السندات لزيادة رأس المال.

المطلب السادس: الدعم الحكومي.

المطلب السابع: التبرعات.

المطلب الأول
الاكتتاب التأسيسي

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: معنى الاكتتاب:

الاكتتاب هو: «عمل إداري يتم بمقتضاه انضمام المكتتب إلى الشركة تحت التأسيس، مقابل المساهمة في رأس مال الشركة بعدد معين من

الأسهم المطروحة، وهو دعوة توجه إلى أشخاص غير محددين سلفاً للمساهمة في رأس المال»[١].

المسألة الثانية: صورة الاكتتاب في البنوك التعاونية:

تعتمد البنوك التعاونية المتخصصة المحلية والإقليمية؛ بل وبعض البنوك المركزية التعاونية على مصدرها الطبيعي الأول وهو إصدار رأس المال وجمع الاكتتابات من الأعضاء، ويعد رأس المال على هذه الصورة هو نقطة الانطلاق الأولى للمشروع، وهي الارتباط الأساسي الذي يجمع ما بين العضو والجمعية وبين البنك، كما أن حجم رأس المال المدفوع يبعث الثقة في نفوس المتعاملين مع هذا البنك من المودعين والمدخرين وحملة السندات وعملاء البنك.

والمراد برأس المال أصل المال، وهو مصطلح خاص يعنى به ذلك الجزء من الثروة الذي خصص للمشروع من بدايته، أما إذا أضيف له الودائع فلا يسمى رأس مال بل ميزانية البنك مثلاً؛ ولذا يمكن تعريف رأس المال المصرفي بأنه: «مجموع قيمة الأموال التي يحصل عليها المصرف من أصحاب المشروع عند بدء تكوينه، وأية إضافات أو تخفيضات تطرأ عليه في فترات تالية، سواء كانت نقدية أو عينية»[٢].

وتحرص أجهزة الائتمان التعاوني من جمعيات أو بنوك أن تكوّن رأس المال بقدر كافٍ منذ البداية، وأن تعوّد أعضاءها على أن يكتتبوا لديها بعدد كافٍ من الأسهم يتناسب مع المنافع الاقتصادية التي يتوقعونها ويطلبونها منها[٣]، وبعض الجمعيات كالجمعيات التعاونية المصرية نجد أن مساهمة

(١) انظر: شركات المساهمة، د. زيد رضوان (ص٥٥). عن أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص١١٠).

(٢) انظر: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٢٣٦). البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٠٥).

(٣) انظر: البنوك في العالم أنواعها وكيف تتعامل معها، جعفر الجزار (ص٢١٠).

الأعضاء فيها ضئيلة لا تزيد على سهم واحد للعضو الواحد في أغلب المناطق، ورأس المال في العادة لا يمثل سوى نسبة قليلة، ففي بنك التسليف الزراعي المصري بلغت نسبة رأس المال (٨٪) من مجموع الموارد المتاحة، وتمثل أقل من (٤٪) من خصوم البنك، ولا يختلف الوضع في الجمعيات التعاونية المنزلية عن ذلك بكثير، فالميزانية القومية للجمعيات التعاونية في المدن والمصانع توضح معدلات زهيدة جداً في نسبة رأس المال المسهم والاحتياطي إلى مجموعة الأموال المقترضة والمتاحة لها إذا استثنينا بعض الجمعيات الكبرى مثل: الجمعيات التعاونية الاستهلاكية للعمال والموظفين في المصانع، وفي قطاع الإسكان في الجمعيات التعاونية المصرية للبناء وطبقاً للبيانات الصادرة عن المؤسسة التعاونية المختصة نجد أن مساهمة الأعضاء في رؤوس أموال هذه الجمعيات كانت رمزية لا تتجاوز الحد الأدنى المطلوب وهو سهم واحد على الرغم من أن القاعدة التي كان يجب اتباعها أن يسهم العضو بسهم أو أكثر عن كل غرفة في المسكن الذي يطلبه[(١)].

وفي منهج رايفايزن: المسؤولية محدودة في البنك، ويحمل الأعضاء فيه أسهماً متساوية كما يتساوون في الحقوق والربح السنوي، ومن ميزات منهجه قلة رؤوس الأموال وكثرة نسبة الاحتياطي مع كثرة الودائع[(٢)]. وفي بعض الأنظمة التعاونية للبنوك يسمح بالاكتتاب الشهري لتسهيل عملية الاكتتاب على العضو[(٣)].

---

(١) انظر: البنوك في العالم أنواعها وكيف تتعامل معها، جعفر الجزار (ص٢١٠). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٢٣٧). النقود والبنوك والأسواق المالية، أ.د. يوسف الزامل وآخرون، (ص٨١). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٢٩٧-٣٠٢، ٢٢٢، ٢٤٧، ٢٤٨).

(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٦٢). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٥١٣، ٥٦٦).

(٣) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص١٧١، ١٨٢). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٥١٣، ٥٦٦).

وتوزع بعض البنوك التعاونية فائدة تتراوح بين (٤-٦٪) على الأسهم وترحل الباقي كاحتياطي[١].

ولا تختلف البنوك التجارية هنا كثيراً عن التعاونية من الحاجة للاكتتاب وكونه ضئيلاً في العادة مقارنة بالودائع، وبعض النظم تلزم البنوك بمبلغ معين لا يقل عنه للاكتتاب[٢].

ويمثل اكتتاب المساهمين في بنك جرامين (٩٤٪) والحكومة (٦٪) من أسهم البنك، وقد كانت هذه النسبة عند التأسيس (٤٠٪) للفقراء، و(٦٠٪) للحكومة[٣]، وقد بلغت الودائع فيه نهاية عام ٢٠٠٩م ما مجموعه (١٠٧٩٤٧٠) بليون دولار أمريكي[٤].

ويتميز الاكتتاب في بنك الفقراء بأنه اكتتاب مستمر فهو مفتوح؛ بل هو شرط للاستفادة من الخدمات في أكثر الأحوال.

المسألة الثالثة: معنى الاكتتاب في الجمعيات أو البنوك التعاونية:

المعنى الشائع للاكتتاب والمشهور هو الاكتتاب بمعنى المساهمة في الشركات التجارية، أما الاكتتاب في التعاونيات فلم أر من عرفه، ويمكن تعريفه بأنه: «عمل إداري يتم بمقتضاه انضمام المكتتب إلى الجمعية أو الهيئة أو البنك التعاوني تحت التأسيس، مقابل المساهمة في رأس المال بعدد معين من الأسهم المطروحة، وهو دعوة توجه إلى أشخاص وهيئات متخصصين في مجال أو تخصص معين للمساهمة في

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٦٣). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٥١٣، ٥٦٦).

(٢) انظر: نظام مراقبة البنوك السعودية، مادة (٣).

(٣) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٣، ٣٢).

(٤) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=26 &Itemid=175.

رأس المال والحصول على ربح من عائد السهم وفق رؤية تعاونية غير هادفة للربح في الأصل؛ بل لتحقيق خدمات تعاونية مشتركة للأعضاء وقد تقدم لغير الأعضاء وفق ضوابط معينة».

ويلاحظ هنا الفرق في التعريف بين الاكتتاب في الشركات والاكتتاب في التعاونيات:

١. أنه في التعاونيات لا يكون الهدف الربح بل الاستفادة من الخدمات المشتركة التالية للتأسيس حسب تخصص الجمعية، بخلاف الاكتتاب في الشركات فيقصد منه الربح أصالة.

٢. التعريف يشير لمنهج بعض الجمعيات التي تحدد عدداً معيناً للاكتتاب؛ فالاكتتاب قليل ورمزي لتحقيق الانتماء، وبعض أنظمة البنوك التعاونية لا تسمح بأكثر من سهم للعضو منعاً لسيطرة أصحاب الأسهم الكثيرة، بخلاف التجاري فهو في الغالب مفتوح وقد يقنن في حال الإقبال الكبير.

٣. أن البنك التعاوني يقدم خدماته فقط للأعضاء، وفي حال السعة فقد يقدم بعض الخدمات لغير الأعضاء، وكذلك الجمعية التعاونية.

٤. أن هناك جامعاً مشتركاً بين المكتتبين وهو مبدأ التعاون، وهذا ما يخلو منه الاكتتاب في الشركات التجارية.

المسألة الرابعة: حكم الاكتتاب في الجمعيات أو البنوك التعاونية:

الأصل في الاكتتاب في الشركات الجواز، وقد أجمع العلماء قديماً على مشروعية عقد الشركة في الجملة وإن اختلفوا في بعض التفاصيل، وقد حكى ابن حزم الإجماع في الجملة[1]، وقال ابن قدامة -رحمه الله-:

(١) انظر: مراتب الإجماع لابن حزم: (١/ ٦٦).

«وأجمع المسلمون على جواز الشركة في الجملة وإنما اختلفوا في أنواع منها»[1]. وقال ابن السبكي في تكملة المجموع: «وأما الإجماع فإن أحداً من العلماء لم يخالف في جوازها»[2].

وقال ابن حجر: «قال ابن بطال: أجمعوا على أن الشركة الصحيحة أن يخرج كل واحد مثل ما أخرج صاحبه ثم يخلطا ذلك حتى لا يتميز ثم يتصرفا جميعاً، إلا أن يقيم كل واحد منهما الآخر مقام نفسه. وأجمعوا على أن الشركة بالدراهم والدنانير جائزة»[3].

وبهذا أخذ جمهور العلماء المعاصرين فقالوا بجواز الاكتتاب في الشركات المساهمة، ومنهم الشيخ محمد بن إبراهيم، وابن باز، وعبدالرزاق عفيفي، وابن عثيمين وغيرهم، ومن خالف في ذلك من الباحثين المعاصرين -أي منع الشركات المساهمة- محجوج بالإجماع، وهو قول مهجور لم يعد أحد يقول به، ومخالف لقاعدة أن الأصل في المعاملات الإباحة، ومخالف للنصوص الشرعية الكثيرة الدالة على أصل الإباحة في الشركات[4].

وبناء عليه فنقول الأصل في الاكتتاب في التعاونيات والبنوك التعاونية الجواز.

المسألة الخامسة: أثر نية التعاون في الاكتتاب في التعاونيات:

تؤثر نية التعاون في عدد من الأمور، ومنها:

---

(١) المغني (٥/ ١٠٩).

(٢) تكملة المجموع (١٤/ ٦٣).

(٣) فتح الباري (٥/ ١٣٤).

(٤) انظر: البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٥٨). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٣٤٢). أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص١١٠، ١٣٧). المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، د. محمد رواس قلعه جي (ص٥٦).

١. التأثير في أصل العقد والاكتتاب فيه:

- فلو رجحنا كونه من عقود المعاوضات لصار عقد معاوضة صريحاً، وليس من قبيل التبرعات، وُنـجْرِي عليه ما يجري على عقود المعاوضات، ولا أثر لتسـميته عقداً تعاونياً عنده فالعبرة بالمقاصد والمعاني وليس بالألفاظ والمباني.
- وعلى القول الثاني هو عقد تبرع وليس عقد معاوضة.
- وعلى القول الثالث هو عقد جديد له شبه بهما[١].

٢. إذا حصل ربح استحق ربحـه بحكم عقد الشركة عند من قال معاوضـة، وهـل يسـتحق على القـول الثاني؟ يحتمـل وجهين: فقـد يقال تبرع فلا يرجع، وقد يقال تـبرع بنية الثواب فيرجع، وإن حصلت خسـارة تحمل مع بقية حملة الأسـهم الخسارة على الأقـوال الأول والثالـث دون الثـاني وهو التخـرج على التبرع لعدم جواز الرجوع في التبرع.

٣. أنـه لا يحـق للشركـة التبرع بشيء مـن أموال الشركـة إلا برضا الشركاء وتفويض منهم أو حسـب مـا ينص عليه نظام الشركة من صلاحيات على الأقوال الثلاثة لأنه إن كان تبرعاً لم يصرف إلا بموافقـة ناظر الوقـف، وإن كان معاوضة فلابد من موافقة الشريك.

٤. عند تصفية الشركة تعاد الأسهم المتبقية للمساهمين عند من قال عقد معاوضة، وهل تعاد على القول الثاني؟ يحتمل وجهين: فقد يقال: تـبرع، فلا يرجع، وقد يقال: تـبرع بنية الثواب، فيرجع، وعلى القول الثالث يرجع كقصة الأشعريين.

(١) انظر: أصول الفقه على منهج أهل الحديث (١/ ١٣١). معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة (١/ ٢٧٥).

المسألة السادسة: حكم اشتراط الاكتتاب للإقراض والتمويل:

يحرص بنك جرامين على أن تقوم كل مجموعة (خمسة أشخاص) تبلغ قيمة مدخراتها في صندوق المجموعة (٦٠٠) تكا (الريال يساوي ١٧,٦٩ تكا) بشراء سهم في البنك لكل عضو بقيمة (١٠٠) تكا؛ بل ويشترط ذلك، ويسمح لكل عضو بشراء سهم واحد فقط، وفي الوقت الحالي يمتلك الفقراء قرابة (٩٦٪) من أسهم البنك[١]، وهكذا تعمل البنوك التعاونية حيث تشترط لتقديم خدماتها الاشتراك في الجمعية التابعة، أو الإسهام في البنك، فما حكم هذا الاشتراط؟ وهو المسمى حالياً تبادل القروض، ويسميه فقهاء المالكية بمسألة: (أسلفني وأسلفك)[٢]، وقد يقال أنها من قبيل اشتراط البيع للإقراض.

وصورة المسألة هي اشتراط الاكتتاب للحصول على خدمات البنك من القروض والمنح وغيرها، وليست من قبيل القروض المتبادلة، لأنه لم يشترط الإيداع حتى تكون من هذا القبيل، وتعريف القروض المتبادلة: «أن يقرض البنكُ بنكاً آخر أو عميلاً من العملاء بشرط أن يقرضه باتفاق يصطلحان عليه»[٣]. وهذا التعريف مبني على أن الوديعة البنكية قرض وهو القول المشهور.

وبناء عليه فنقول صورة المسألة هي اشتراط الاكتتاب للحصول على خدمات البنك المتنوعة، وحكمها فيما يظهر ينبني على الأقوال في أصل المسألة:

---

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٨١).

(٢) ينظر: مواهب الجليل للحطاب (٦/ ٢٧٣). وشرح الخرشي (٥/ ٩٤). والشرح الكبير للدردير (٣/ ٧٧).

(٣) انظر: القروض المصرفية المتبادلة وتطبيقاتها المعاصرة (ص٣٦-٣٩).

فعلى القول الأول: أنه عقد معاوضة قد يقال بالتحريم؛ لأنه شرط نفعاً للبنك من خلال الاكتتاب حتى يستفيد من خدمات البنك، ومنها الإقراض والتمويل، فيكون من قبيل قرض جر نفعاً للمقرض، ويتخرج وجه آخر بالجواز على هذا القول؛ لأنه نفع مشترك بينهما وهو للمقترض أكثر، ونفعه للبنك التعاوني قليل لصغر حجمه، وكل منفعة في القرض مشتركة بين المُقرض والمقترض، ومنفعة المقترض أقوى أو مساوية فإنها جائزة، لأنه لا زيادة للمقرض هنا، والربا إنما هو الزيادة التي يأخذها المقرض ولا يقابلها عوض(١). وإذا كانت منفعة المقترض أقوى فإن هذا زيادة إرفاق على إرفاق، وهذا هو الحاصل في البنوك التعاونية.

وعلى القول الثاني: أنه عقد تبرع، وما فيه من معاوضة تابع فيكون الأصل فيه الجواز، ويتسامح في عقود التبرع ما لا يتسامح في عقود المعاوضات.

وعلى القول الثالث: أنه عقد ذو شبهين يجوز أيضاً تغليباً لجانب التبرع، فالبنك التعاوني أسس في الأصل لخدمة الأعضاء لا للتربح منهم.

المسألة السابعة: حكم تثبيت سعر السهم في البنوك التعاونية:

تنص بعض التعاونيات على سعر محدد للأسهم لا يختلف وقت التأسيس عما بعده(٢)، وتعد هذه الخاصية أحد آثار مبادئ التعاون الأساسية، ومن ناحية شرعية يظهر أنه لا حرج فيه على الأقوال الثلاثة؛ لأنه إن كان معاوضة فتحديد السعر في المعاوضات جائز، وكذلك في التبرعات أيضاً فلو أراد ناظر وقف تحديد سعر لمنتج

(١) ينظر: البطاقات المصرفية وأحكامها الفقهية لعبدالرحمن الحجي (ص١٢٤).
(٢) انظر: محاسبة البنوك التعاونية، د. وليد ناجي الحيالي، دار الحامد (ص٢١).

وقف فلا حرج في ذلك، وعليه فيجوز على الأقوال الثلاثة، والهدف من ذلك في التعاونيات هو إتاحة الفرصة لأي شخص للاستفادة من الاكتتاب بسعر في المتناول، وحتى لا يتلاعب المضاربون بالسعر فيحرموا المحتاج من الدخول بسبب الغلاء.

المطلب الثاني
الاحتياطي

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: صورة الاستفادة من الاحتياطي في البنوك التعاونية:

الاحتياطي هو: «مجموعة أرباح محتجزة لتقوية المركز المالي للمصرف ودعمه، والمحافظة على سلامة رأس المال»، ومن فوائده مقابلة الخسائر المحتملة في المستقبل[١].

الاحتياطي هو من أهم مصادر تكوين رؤوس أموال البنوك التعاونية، وهو في حقيقته: مبالغ تقتطعها المصارف من صافي الربح القابل للتوزيع، وهي تقرر إما بنص القانون (ويسمى: الاحتياطي القانوني) أو بمقتضى النظام الأساس للمصرف (ويسمى: الاحتياطي الخاص)[٢]. إذاً هو مبلغ يحتجز من صافي الربح الذي يتجمع سنوياً، وهو مملوك للبنك نفسه، ونظامه لا يلتزم بأسلوب معين في توظيفه أو دفع فوائد عليه للأعضاء المساهمين أو المودعين أو المقرضين، ولذا كان مصدراً وافراً ممتازاً تعتمد عليه البنوك في تنمية مواردها الذاتية، وفي تدبير الأموال من المصادر الخارجية،

---

(١) انظر: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٢٤٠). البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٠٦).

(٢) انظر: الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي (١/ ٥١).

فكلما كان احتياطي البنك ضخماً استطاع البنك أن يحصل على القروض من البنوك الزراعية الكبرى والتجارية وبنوك الحكومة ومن الجمهور، وبالتالي يصبح البنك أكثر مقدرة على أداء وظائفه وخدماته طبقاً للنظرية العامة للتعاون، ولقد عنيت البنوك التعاونية بإظهار ذلك في ميزانيتها كأساس سليم يدل على دقتها وإدارتها، وقد توصل المحللون الاقتصاديون إلى نتائج تشير إلى أن نسبة الأموال الذاتية إلى مجموع الأموال المتاحة للبنوك كانت تختلف من بنك إلى آخر، ومن دولة إلى أخرى متأثرة في ذلك بنسبة الأموال المسهمة والاحتياطية التي قامت هذه البنوك بتكوينها، فعلى سبيل المثال في مجموعة البنوك التعاونية الزراعية على منهج رايفايزن كانت نسبة مجموع الأموال الذاتية إلى الأموال المتاحة (٥ , ٧٪)، وكانت هذه النسبة في مجموعة بنوك المدن على منهج شولس ديلتش (٤ , ١٦٪)، وفي مجموعة البنوك المختلطة ما بين (٨ , ٦٪) في دول اسكندناوة (٧ , ١٨٪) إلى (٥ , ٢١٪) في بولندا ويوغوسلافيا، وفي مجموعة البنوك شبه التعاونية للمستهلكين كانت هذه النسبة (١١٪) إلى (١٤٪)، وفي مجموعة بنوك الحرف كانت تبلغ النسبة (١٥٪)، وفي مجموعة أجهزة الإقراض على شراء الأراضي والبناء كانت تتراوح ما بين (١٠٪) إلى (٤٥٪) في المتوسط، وذلك حسب نوع الجمعيات: هل هي للبناء أو للتأجير أو لتمويل الشراء، وعموماً فالاحتياطي وخاصة في البدايات ضئيل، والعمدة على الودائع والاقتراض من البنوك المركزية وغيرها، أما البنك المركزي في بهار في الهند فيعنى بتكوين الاحتياطيات الكبيرة فهو يحجز (٥٠٪) من صافي الأرباح كاحتياطي، أما البنك التعاوني للجمعيات العمالية الإنتاجية في فرنسا فإنه بعد أن يوزع أرباحاً تصل إلى (٦٪) لفوائد الأسهم ثم يوزع الباقي: (١٥٪) للاحتياطي العادي، و(٥٠٪) للاحتياطي

الخاص، و(١٥٪) لاعتمادات الطوارئ، و(١٠٪) للموظفين، و(١٠٪) لمجلس الإدارة[١].

وفي بعض التشريعات تكون الاحتياطات إلزامية من قبل مصدر التشريعات، كما في المادة (١٧) من قانون البنوك التعاونية الأردني حيث قال ما نصه: «في نهاية كل سنة مالية تخصص احتياطات كافية للديون الهالكة أو المشكوك فيها بموافقة المجلس، وينقل صافي الأرباح لحساب الأرباح المتجمعة لدى المنظمة»[٢]، وفي بنوك الفقراء يجعل احتياطي للقروض لضمان تسديد القروض المعدومة[٣].

المسألة الثانية: حكم اقتطاع الاحتياطي من الأرباح:

تنص بعض أنظمة البنوك ومنها البنوك التعاونية على اقتطاع نسبة من رأس المال، وتخصيصه لحساب احتياطي خاص مستقل عن رب المال والمضارب، لمواجهة مخاطر الاستثمار، وتحقيق حماية لرأس المال، ومواجهة انخفاض مستقبلي في الأرباح، وتحقيق موازنة التوزيعات، ويرد هنا سؤال عن حكم اقتطاعها خاصة أن المكتتبين يتغيرون كل فترة: هل يقتطع من الربح الكلي أو يقتطع من أحد الطرفين دون الآخر؟[٤]

الفقهاء -رحمهم الله- يقولون: إن الربح وقاية لرأس المال، أي أن رأس المال يُحْمَى من الأرباح. قال النووي: «لأن الربح وقاية لرأس

(١) انظر: البنوك في العالم أنواعها وكيف تتعامل معها، جعفر الجزار (ص٢١٠). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٢٩٧-٣٠٢، ٦٧، ١١٢). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٥٦٨).

(٢) انظر: موقع التشريعات الأردنية الرسمي على الشبكة العالمية.

(٣) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين. تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٤٨-١٤٩).

(٤) انظر: صناديق الاستثمار الإسلامية، عز الدين خوجة (ص٧٠).

المـال»[1]، وقـال المـرداوي: «لأن الربـح وقاية لـرأس المـال»[2] وقال السيوطي: «والفرق: أن الربح في القراض وقاية لرأس المال»[3].

وبناء عليه يجوز من هذا الوجه للبنك التعاوني الإسلامي اقتطاع هذا الاحتياطـي لحماية رأس مال البنك، ومن وجه آخر يقال في التوصيف الفقهي لاقتطاع الاحتياطي من صافي الربح أنه حق للأعضاء المكتتبين في البنـك تنازلوا بـه لتقوية مركز البنك المالي فهو يعـد هبةً وتبرعاً لهذا الصندوق تم الاتفاق عليه بينهم، ثم هذا التنازل قد يكون تنازلاً مقيداً أو مطلقاً حسـب ما تنص عليه اتفاقية البنك، فقد يكون مطلقاً يتنازل بمقتضاه العضو عن هذا الربح ولا يطالب به، وقد يكون تنازلاً مقيداً في حـال حاجـة البنـك له، أو عند الاسـتمرار في العضويـة، أو في غير حال التصفية حسب ما ينص عليه نظام البنك ولوائحه الداخلية التي اتفـق عليها الأعضاء، والمكتتب في الشريعة الإسـلامية يحق له التنازل عن حقه ما دام برضا نفس وطيبة خاطر[4].

ولكن يفرق بين أمرين:

١. إذا كان الربـح المخصص المقتطـع من أرباح شركة المضاربة هو لضمان مسـتوى معين من الأرباح؛ فإنه يجوز اقتطاعه من الربح الكلي قبل توزيعه بين أرباب المال والمضارب.

٢. أما إذا كان المخصـص لوقاية رأس المال (حماية الأصول)؛ فإنه يقتطـع من حصة أربـاح المـال في الربح وحدهم، ولا يشـارك فيـه المضارب؛ لأن اقتطاعه من الربح الكلي يؤدي إلى مشـاركة

(١) روضة الطالبين (٥/ ١٣٦).

(٢) الإنصاف للمرداوي (٣/ ١٧).

(٣) الأشباه والنظائر (١/ ٤٩٠).

(٤) انظر للفائدة: البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص٣٠٥).

المضارب في تحمل خسارة رأس المال وهي ممنوعة شرعاً؛ لأنها صارت من قبيل ضمان رأس المال من قبل المضارب وهو لا يجوز باتفاق الفقهاء ما لم يفرط أو يتعدَّ[١].

وفي الاختيار لتعليل المختار: «قال: (ولشريك العنان والمفاوض أن يوكل ويبضع ويضارب ويودع ويستأجر على العمل) لأن كل ذلك من أفعال التجار (وهو أمين في المال)»[٢].

وقال البغدادي المالكي: «وهو أمينٌ ما لم يتعَدَّ»[٣].

وقال الماوردي: «وأما اليد الأمينة فهي الوكيل والمضارب والشريك والمودع والمستأجر والمرتهن فهؤلاء كلهم لا ضمان عليهم ما لم يتعدوا ويفرطوا؛ لأنه ليس فيهم متعد بيده ولا معاوض على غير»[٤].

وقال في المغني: «فلم يضمن من غير تعد كالوكيل والمضارب»[٥].

وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم (٥) د ٤/ ٠٨/ ٨٨ ما نصه: «يد المضارب على حصيلة الاكتتاب في الصكوك وعلى موجودات المشروع هي يد أمانة، لا يضمن إلا بسبب من أسباب الضمان الشرعية... لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار، أو صكوك المقارضة على نص بضمان عامل المضاربة رأس المال أو ضمان ربح مقطوع أو منسوب إلى رأس المال، فإن وقع النص على ذلك صراحة أو ضمنا بطل شرط الضمان واستحق المضارب ربح مضاربة المثل»[٦]، وصدرت بمثل هذا فتوى الرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي وفتوى

---

(١) انظر: صناديق الاستثمار الإسلامية، عز الدين خوجة (ص٥١، ٧٤).

(٢) انظر: الاختيار لتعليل المختار (٣/ ١٨).

(٣) انظر: إرشاد السالك (١/ ١٥٥).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٥٠١).

(٥) انظر: المغني (٦/ ١١٧).

(٦) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٧٩٢٢).

نـدوة دلـة البركة[١]، أما لو ضمن المال طـرف ثالث فيجوز، وبه صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي[٢].

وفي حـال تصفية البنك يتم صرف الاحتياطي في وجوه الخير؛ لأنه تم التبرع به في البداية لحماية رأس المال، وتم الاتفاق على أنه إن لم يحتج إليه فيصرف في وجوه البر[٣].

المطلب الثالث
الودائع

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: معنى الودائع وأهميتها في البنوك التعاونية:

الودائع في الاصطلاح المصرفي هي: «الأموال التي يعهد بها الأفراد أو الهيئـات إلى المصرف عـلى أن يتعهد المصرف برد مسـاوٍ لها إليهم أو نفسـها لـدى الطلب أو بالـشروط المتفق عليهـا»[٤]، ويدخل فيها على هذا المعنى الودائع تحت الطلب، والودائع لأجل.

في بدايـة عالم المصارف تم اكتشـاف حقيقة مهمة جـداً كانت نقطة تحول تاريخي في تاريخ البنوك، وهي أن الودائع التي يحتفظ بها العميل لـدى البنـك لا يلـزم الاحتفاظ بهـا كاملة للوفـاء بمتطلبـات العميل مـن السـحب اليومي؛ بل يكفي من ذلك نسـبة قليلـة وهي في حدود

(١) انظر: صناديق الاستثمار الإسلامية، عز الدين خوجة (ص٥٢).

(٢) حيث جاء فيه: «ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة عـلى وعد طـرف ثالث بمبلـغ بالتبرع مخصص لجبر الخسران في مشروع معين. على أن يكون مستقلاً عن عقد المضاربة». انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٧٨٥٨).

(٣) انظر: صناديق الاستثمار الإسلامية، عز الدين خوجة (ص٧١).

(٤) انظر: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٢٥٨).

(٢٠٪) أو قريب من ذلـك، وتحاول البنوك التقليل منه بقدر الإمكان حتـى وصلـت في البنـوك الأمريكيـة إلى (٥٪)، ثم تطـور تنظيم هذه الحقيقـة الثورية من قبل البنك المركزي فصار يحتفظ باحتياطي بنسـبة معينـة للوفـاء بالمتطلبات في الأزمـات، وألزم البنوك بنسـبة يومية من الودائع وسـمح لها باسـتثمار الباقي[١]، ولذا تعـد الودائع مصدراً مهماً في تكويـن الأمـوال الذاتيـة لأي نـوع من أنـواع البنـوك التعاونية بل أهمهـا على الإطلاق؛ ولذا تسـمى مصارف الودائع، وتسـتوي في هذا البنـوك التعاونية العامـة والبنوك التجارية[٢]، وتجميـع الودائع وظيفة رئيسة من وظائف هذه البنوك، وهي لهذا تتصل بالقاعدة العريضة من الـزراع والعـمال والموظفين لإقناعهم بأهمية الادخار وطرق ممارسـته، وتبسـط لهم إيـداع مدخراتهم الصغيرة لديها، وتحيـط ذلك بإجراءات وبضمانـات تبعـث الثقـة في نفوسـهم إزاء الأمـوال التـي يجمعونـها ويودعونهـا لـدى بنـك التعاون حسـب نوعـه ودرجة اتصالهـم به في الريـف بوصفهـم زراعاً فيه، أو في المدينة بوصفهـم عمالاً، أو موظفين يقيمون ويعملون في الحضر، ومن هنا نجد أن البنوك التعاونية تحرص عـلى توجيه دعوتهـا للجمعيات التعاونية للتوفير والتسـليف ونحوها مـن الجمعيات للإيـداع عندها كأفراد وجمعيات، وتنقسـم الودائع إلى نوعـين: الودائع لأجل؛ أي مدة محددة، وهي الودائع الثابتة، والودائع التـي يمكن سـحبها في أي وقت وهي الودائع تحـت الطلب، والبنوك في العادة تحرص على الودائع الثابتة التي لا تسـحب إلا في موعد بعيد أو بإخطار سـابق متفق عليه، لأن هذا النـوع من الودائع يمكن البنك

(١) انظر: المصارف الإسـلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٤٥). النقود والبنوك والأسواق المالية، أ.د. يوسف الزامل وآخرون، (ص٨٣).

(٢) انظر: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٢٤٤). المعامـلات المصرفيـة والربوية وعلاجها في الإسـلام، نـور الدين عـتر: (١١٤). البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٠٧).

من استثماره وتوظيفه بحرية خلال مدة الوديعة دون تقييد، ويستدل على قوة البنك بارتفاع نسبة الودائع الثابتة إلى المجموع الكلي للودائع، ومن أبرز المعدلات المحسوبة في هذا الشأن النسبة الإنجليزية فقد بلغت (٤٨٪)، وارتفعت النسبة إلى (٥٥٪) في البنوك التجارية، وفي أمريكا (٥٨٪)، وفي ألمانيا تتراوح بين (٤٢-٥٥٪) مع وجود نسب خاصة ببعض البنوك حيث تبلغ الودائع المحدودة بمدة معينة (٧٥٪) من مجموع الودائع لدى هذه البنوك، ولدى البنوك حرية في استثمار هذه الودائع لأجلٍ مع وجود مراقبة من البنوك المركزية، وتلزم الرقابة البنك بأن يحتفظ بنسبة مئوية من الودائع لأجلٍ في صورة نقدية في حدود (٣-٦٪)، أو يحدد البنك الفائدة المسحوبة على هذا النوع من الودائع، وهناك مميزات توضع لتشجيع المودعين ودائع لأجلٍ، ومنها رفع سعر الفائدة، ومنها ما تقدمه الدولة من تشجيع بالإعفاء من الضرائب، وخاصة القيم المنقولة أو بإدخال دفاتر التوفير في الحكومة وفي البنوك ضمن نظام (اليانصيب)[1].

وهناك نوع ثالث من الودائع، وهو الودائع الإجبارية، وهو نظام يعمل به في الجمعيات التعاونية المتخصصة في التسويق التي تتعامل مع الفلاحين، أو الجمعيات التعاونية المتعددة الأغراض التي تباشر التسويق، وبمقتضى هذا النظام تستقطع الجمعية من الثمن النهائي لمحصول كل عضو بعد بيعه نسبة مئوية ترحل لحساب العضو، ويصدر له دفتر توفير بالمبالغ المستقطعة، وللعضو الحرية في إيداع مبالغ أخرى في هذا الحساب يضاعف بها مدخراته، وجرت العادة أن يكون هذا

(١) انظر: البنوك في العالم، أنواعها، وكيف تتعامل معها، جعفر الجزار (ص٢١٠). المعاملات المصرفية والربوية وعلاجها في الإسلام، نور الدين عتر (ص١١٤). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٠٢-٣٠٥). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٥٦٩).

النوع من نوع الودائع لأجلٍ، لأن الغرض منها يخدم مصلحة الطرفين البنك والعضو، وهناك من يعارض هذا النظام لما فيه من الإكراه(١).

وقد بلغ مجموع الودائع مقارنة بالموارد في أحد البنوك التعاونية وهو بنك العمل (٨ , ٩٣٪) ودائع ومدخرات، (٢ , ٥٪) رأس مال واكتتاب، (٩ , ٠٪) قروض، (١ , ٠٪) احتياطي، وهذا يبين أهمية الودائع كمورد مهم للبنوك التعاونية(٢).

وقد بلغ رصيد الإيداعات عام ٢٠٠٦م في بنك جرامين (٥٧١) مليون دولار، وبلغت الإيداعات والصناديق (Deposits and other funds) عام ٢٠٠٨م (٦٨٣١٤٣٢٢٢٠٣) ثمانية وستين مليار تكا من مجموع الميزانية البالغ اثنين وثمانين مليار تكا، وقد بلغت ودائع الأعضاء لوحدهم خمسة وثمانين مليار تكا(٣).

ويعطي بنك جرامين فوائد على الإيداعات تتراوح بين (٥ , ٨-١٢٪) وهي فوائد ربوية صريحة وهي من أعلى نسب الفوائد في البنوك(٤).

المسألة الثانية: أنواع الودائع:

وأهمها ثلاثة أنواع:

النوع الأول: الحساب الجاري أو الودائع الجارية، وفيه فقرات:

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٠٢-٣٠٥). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٥٦٩).

(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص١٦٧). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٥٦٩).

(٣) انظر: موقع البنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=620&Itemid=645.

(٤) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٥).

- **الفقرة الأولى: معنى الحساب الجاري:**

وقد تسمى الودائع تحت الطلب أو الودائع الائتمانية (غير الاستثمارية)(١)، وتسمى حساب الائتمان، وعرفها أحد الباحثين بأنها: «المبالغ التي يودعها أصحابها في البنوك، بقصد أن تكون حاضرة التداول والسحب عليها لحظة الحاجة، بحيث ترد بمجرد الطلب، ودون التوقف على إخطار سابق من أي نوع»(٢).

وتكمن أهميتها في كونها تمثل (١٧٪) من خصوم البنك(٣)، وقد تسمى الودائع الناقصة، ويسمى الحساب الدائن، بخلاف الحساب المدين مثل السحب على المكشوف والمفتى بتحريمه إن كان بفائدة(٤).

ومن أسمائها: الحساب الجاري، أو حساب الشيكات(٥)، أو حساب الوديعة لدى الإطلاع، أو الوديعة تحت الطلب، أو الوديعة لدى الطلب، أو الودائع الجارية، أو الودائع المتحركة، أو الودائع الناقصة، أو ودائع دون تفويض بالاستثمار(٦).

وقيل: «هي النقود التي يعهد بها الأفراد والهيئات إلى البنك، على

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية على أعمال المصارف الإسلامية، أحمد عبدالعفو مصطفى عليات (٢٩).

(٢) انظر: الودائع المصرفية واستثمارها في الإسلام للأمين (ص٢٠٩).

(٣) انظر: النقود والبنوك والأسواق المالية، أ.د. يوسف الزامل وآخرون، إصدار الجمعية السعودية للمحاسبة، ط١، ١٤٢١هـ، (ص٧٩).

(٤) انظر: المصارف الإسلامية، ضرورة حتمية، د. محمود محمد بابللي (ص١٧٣). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٢٥٩). العمليات البنكية، جعفر الجزار (ص١٥٩). الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي (١/ ٥٢).

(٥) انظر: كتاب النظام البنكي في المملكة العربية السعودية للدكتور عبدالمجيد محمد عبودة (ص١١٤).

(٦) انظر: حساب الوديعة الجارية، نايف بن سعود الحربي (ص١٩). الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام، د. حسن الأمين (ص٢٠٩).

أن يتعهد الأخير بردها، أو برد مبلغ مساوٍ لها إليهم لدى الطلب»[1].

وهي وإن لم تكون موضوعة للاستثمار بالنسبة للعميل؛ لكنها محل استثمار بالنسبة للبنك حيث يستثمرها كما لو كانت نقوده تماماً؛ ولكن بمقدار معين يحدده البنك المركزي؛ ولذا فهي مورد مهم بالنسبة له، وتشكل أغلب السيولة النقدية للبنك، كما تمنحه قدرة على الائتمان حيث تحل التعهدات محل النقد وهو ما يسمى بالتسهيلات البنكية، ولها نظام معين يحددها أيضاً، ولذا يسعى البنك جاهداً لتوسيع عملائه بأكبر قدر ممكن، وفي الغالب ليس عليها فوائد، أما الودائع ذات الفوائد فهي عبء كبير على البنك، وقد تدفع بعض البنوك فوائد لتشجيع الودائع إذا زادت عن رصيد معين[2].

ويُلزِمُ البنكُ المركزي البنوكَ بالاحتفاظ بنسبة محددة مثل (٧٪) لديه للوفاء بالالتزامات تجاه الودائع الجارية كما في النظام السعودي، مادة (٧).

- **الفقرة الثانية: توصيف الحساب الجاري الفقهي للبنوك التعاونية:**

اختلف العلماء المعاصرون في الحساب الجاري للبنوك التجارية على أقوال عدة، منها: أنها عقد وديعة حقيقية، وقيل: قرض تبادلي[3]، فالمودع (العميل) هو المقرض، والمودع لديه (المصرف) هو المقترض، وبه قال معظم من كتب في تكييف الودائع الجارية، ومعظم الفقهاء

---

(١) انظر: عمليات البنوك من الوجهة القانونية - علي جمال الدين عوض (ص١٧) عن حساب الوديعة الجارية، نايف بن سعود الحربي (ص١٩).

(٢) انظر: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٢٤٦، ٢٦٨).

(٣) انظر: مسؤولية البنك التجاري عن أعماله المصرفية في الفقه والنظام، د. محمد حافظ شعيب (ص٤٥)، حساب الوديعة الجارية، نايف بن سعود الحربي (ص٤٠).

المعاصرين[1]، وبهذا التوصيف صدر قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي بجدة رقم (٩٠/ ٣/ ٩٥) في ٦/ ١١/ ١٤١٥هـ، وبه صدر قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية[2].

ومن أهم المسائل المترتبة على هذا أنه يترتب على قول من يرى أنها وديعة حقيقة (بمفهومها الشرعي) أن ملكية الوديعة الجارية لا تنتقل إلى المودع لديه (البنك) بل تبقى في ملك المودع (العميل)؛ وذلك لأن من خصائص عقد الوديعة (بالمفهوم الشرعي) أن الوديعة لا تنتقل ملكيتها إلى المودع عنده؛ بل تبقى ملكاً للمودع يستردها بعينها، وعلى القول بأنها قرض فإن ملكية الوديعة الجارية تنتقل من المودع (العميل) إلى المودع لديه (البنك)، وذلك لأن من خصائص عقد القرض هو انتقال ملكية الشيء المقرض إلى المقترض (البنك)، ويحق له استثمارها كملكه تماماً.

كما يترتب عليه نوع يد المودع هل هي يد ضمان أو أمانة، فإن قيل وديعة فيد أمانة، وإن قيل قرض فيد ضمان[3].

ولا يختلف الحكم في التوصيف الفقهي للبنك التعاوني المعاصر عن البنك التجاري، وعليه فالقول فيهما واحد، ولما كان القول بأنه قرض هو الذي استقرت عليه الفتوى في كثير من الهيئات الشرعية والمجامع الفقهية فعلى هذا القول نقول في البنوك التعاونية بناء على التأصيل فيها:

---

(١) انظر: الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، د. عبدالحميد البعلي (ص٤٣)، الربا والمعاملات المصرفية، د. عمر المترك (ص٣٤٦).

(٢) مجلة البحوث الإسلامية، الأمانة العامة لهيئة العلماء - الرياض (ص٤١)، العدد الثامن صفر ١٤٠٤هـ.

(٣) انظر: معاملات البنوك الحديثة في ضوء الإسلام، د. أحمد السالوس (ص٧). الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، أ.د. علي السالوس (ص١٦٢، ١٦٧). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٢٦٤). البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٣٢).

على القول الأول في التأصيل الفقهي للبنوك التعاونية وهو أنها عقد معاوضة تأخذ الودائع المصرفية حكم القروض المتبادلة، ويتخرج على الأقوال فيها الجواز من عدمه أو الجواز للحاجة أو دون شرط(١).

وعلى الثاني: أنه عقد تبرع، يرد فيها وجه آخر وهو التسامح فيها؛ لأن عقود التبرع يتسامح فيها ما لا يتسامح في غيرها؛ ولذا جاز القرض مع أنه لو كان معاوضة لحرم؛ لأنه ربا في صورته.

وعلى القول الثالث أنه عقد جديد وغلب فيه التبرع؛ فيتخرج وجه بالجواز؛ لأنه تبرع والمعاوضة تابعة.

---

(١) اختلف العلماء في القروض المتبادلة على أربعة أقوال:

القول الأول: تحريم القروض المتبادلة بالشرط مطلقاً، سواء كانت لحاجة أو لغير حاجة، وهذا مقتضى التخريج على مسألة: (أسلفني وأسلفك) التي حُكِيَ الإجماع فيها، كما جاء ذلك مصرحاً به عند المالكية، والشافعية، والحنابلة، والمخرج على قواعد الحنفية. وقد قال به جماعة من المعاصرين.

القول الثاني: جواز القروض المتبادلة، وهو اختيار بعض المعاصرين، واختيار بعض الهيئات الشرعية في البنوك كهيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل السوداني، والهيئة الشرعية لشركة الراجحي، والمستشار الشرعي ببيت التمويل الكويتي.

القول الثالث: جواز القروض المتبادلة إذا لم يكن هناك ربط عقدي مشروط بين القرضين؛ بل يتم العقد من خلال مواعدة، أو بمذكرة تفاهم، فيكون على سبيل المواعدة لا المشارطة، وهو ما أفتت به ندوة البركة للاقتصاد الإسلامي، والمستشار الشرعي لمجموعة البركة، والمستشار الشرعي لبيت التمويل الكويتي، واختاره بعض الباحثين.

والقول الرابع: الجواز للحاجة، وهو اختيار بعض الباحثين، ويعني الحاجة العامة التي تنزل منزلة الضرورة.

ينظر: العقود المالية المركبة لعبدالله العمراني (ص١٤١-١٤٢). قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي (٣/ ٣٣١). القروض المصرفية المتبادلة وتطبيقاتها المعاصرة (ص٣٦-٣٩)، وأحال على: منح الجليل (٥/ ٧٩)، والخرشي على مختصر خليل (٥/ ٩٤)، ومواهب الجليل (٦/ ٢٧٣). حاشية الشرواني وابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج (٦/ ٦٤). المغني (٦/ ٤٣٧). حاشية ابن عابدين (٥/ ١٦٦). وبدائع الصنائع (٧/ ٣٩٦). فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل السوداني (ص٥١-٥٣).

النوع الثاني: الحسابات الاستثمارية أو الودائع الآجلة:

- **أولاً: مفهوم الحسابات الاستثمارية:**

وتكمن أهميتها في كونها أكبر مصادر التمويل للبنك التجاري حيث تبلغ نسبتها حوالي (٥٠٪) من إجمالي أموال البنك[١]، وتعريفها عند أهل القانون: «اتفاق بين المصرف والعميل، يودع الأخير بموجبه مبلغاً من النقود لدى البنك، ولا يجوز له سحبه أو سحب جزء منه قبل تاريخ متفق عليه، وفي مقابل ذلك يحصل المودع على عائد (فائدة أو ربح) بصفة دورية أو يحصل عليه في نهاية مدة الإيداع»[٢].

وعُرِّفت بأنها: «الودائع التي يحدد لها عند الإيداع تاريخ استحقاق ثابت، ويصدر عنها البنك إيصالات، ولا يجوز سحبها قبل الاستحقاق، ويتقاضى عنها المودع عمولات تختلف فئاتها بحسب مدة الإيداع»[٣].

ويسمى الحساب الآجل أو الودائع الآجلة أو الودائع الثابتة، ومن خصائصه: كونه يحسب في الميزانية العمومية للبنك، ولا يوجد فيه المرونة لصغار المودعين لطول مدة الاستثمار نسبياً، بخلاف المحافظ أو الصناديق الاستثمارية التي تتيح السحب بمرونة أكبر وأسرع، وتعطي المصارف التقليدية والبنوك التعاونية فوائد ربوية محددة على هذه الحسابات، والعادة أن البنك يقرضها أيضاً لبنوك دولية أخرى ليحصل على فارق الفائدة له أو يشغلها في مشاريع مع تجار يموّلهم بها، ولا يحق للعميل السحب على هذا الحساب بشيك مصرفي، ويحتفظ

(١) انظر: النقود والبنوك والأسواق المالية، أ.د. يوسف الزامل وآخرون، إصدار الجمعية السعودية للمحاسبة، ط١، ١٤٢١هـ، (ص٨٠).

(٢) انظر: الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي (١/ ١٢٢).

(٣) انظر: عمليات البنوك التجارية من الناحيتين المحاسبية والإجرائية، طالب فرج الله، مطابع معهد الإدارة العامة بالرياض، (ص٣٤)، ١٤٠٢هـ.

المصرف بجزء من النقد لمواجهة السحب بإخطار سابق، وهذا النوع من الحسابات نوعان أيضاً: الأول مشترك مطلق دون تحديد مجال استثمار، والثاني مقيد، وتعد الحسابات الاستثمارية عصب النظام المصرفي الحديث والسند الأساس لمعظم العمليات الاستثمارية التي تقوم بها المصارف، وتصدر منها شهادات استثمارية قابلة للتداول؛ بعضها له صورة شرعية جائزة مثل المضاربة، وبعضها ربوي صريح[1].

- **ثانياً: التكييف الشرعي للوديعة لأجل معين:**

ودائع البنوك لأجل ليست وديعة حقيقية بالمصطلح الفقهي؛ لأن البنك لا يأخذها كأمانة يحتفظ بعينها لترد إلى أصحابها، وإنما يستهلكها في أعماله ويلتزم برد المثل، وهذا واضح في الودائع التي يدفع البنك عليها فوائد، فما كان ليدفع هذه الفوائد مقابل الاحتفاظ بالأمانات وردها إلى أصحابها، وهذا ما دعا جمهور الفقهاء المعاصرين إلى الاتفاق على تكييف الودائع النقدية بمختلف أنواعها على أنها قرض[2]. والقرض هو: «دفع مال لمن ينتفع به ويرد بدله»[3]، وبهذا صدر قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره التاسع في أبوظبي بدولة الإمارات العربية المتحدة من ١-٦ ذي القعدة ١٤١٥ هـ، الموافق ١-٦ أبريل ١٩٩٥ م، رقم: ٩٠/ ٣/ د٩ بشأن

(١) انظر: المصارف الإسلامية، ضرورة حتمية، د. محمود محمد بابللي (ص١٧٤). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٢٤٥، ٢٧٢). البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٣٢)، الرقابة الشرعية على أعمال المصارف الإسلامية، أحمد عبدالعفو مصطفى عليات (ص٢٩). الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي (١/ ١٢٦، ١٣١).

(٢) انظر: المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص٢٦٥)، دار النفائس، الأردن-عمان. بحث الحسابات والودائع المصرفية، القري، في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد (٩)، الجزء (١) ٧٣٨.

(٣) انظر: الروض المربع مع حاشية ابن قاسم (٥/ ٣٣).

(الودائع المصرفية حسابات المصارف)[1]. ومن آثار القرض أنه ينقل ملكية الشيء المقترَض إلى المقترِض فله التصرف فيه، وأن المقترِض يرد مثل القرض لا عينه، وأن المقترِض يكون ضامناً لهذا القرض، وشذ بعض المعاصرين فقال: إنها مضاربة بين رب المال والعميل[2].

وبناء عليه فالقول في الوديعة لأجل في البنوك التعاونية تأخذ حكمها في البنوك التجارية، فلا تحل تخريجاً على القول في البنوك التجارية على الأقوال الثلاثة في التأصيل الفقهي، لأنه إن كان عقد التعاون معاوضة لم يحل كالبنك التجاري، وإن كان عقد تبرع فيحرم كل قرض جر نفعاً، ومثله يقال على القول الثالث، والقرض بزيادة مشترطة للمقرض حرام في الشريعة الإسلامية؛ فإن هذه الوديعة لأجل معين بهذه الحيثيات تكون حراماً؛ بل هي من كبائر المحرمات الشرعية، لأن فيها ربا القروض، وذلك لأن العميل يقرض البنك، ويشترط عليه زيادة في البدل، والبنك يوافق، ويضمن له رأس المال والزيادة، وشرط الزيادة في القروض لا تصح، والعميل يشترطها هنا نصاً أو عرفاً، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، فهنا وقع العميل والبنك في ربا القروض، وهذا الربا موجود في الوديعة لأجل معين، لأنها في الحقيقة عبارة عن قرض من العميل للبنك، ولا يغير هذه الحقيقة تسمية المعاملة وديعة، أو حساباً استثمارياً، أو غير ذلك؛ لأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني[3]، فتغيير الاسم لا يغير المسمى[4].

(١) انظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، ١٩٦، دار القلم، دمشق، ط٢، ١٤١٨هـ.

(٢) انظر: نحو اقتصاد إسلامي المنهج والمفهوم، الفنجري (ص٥٥)، المكتبة الإسلامية عن: القروض المصرفية المتبادلة وتطبيقاتها المعاصرة (ص٣٦-٣٩).

(٣) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقاء (ص٥٥).

(٤) انظر: الوديعة الثابتة في البنوك، سامي بن سعيد الزهراني (ص٦٠).

ومثلها في الحكم الوديعة بإخطار سابق[1]، وهي «وديعة لمدة غير محددة، ويتفق فيها على التزام البنك بالرد بعد انقضاء مدة من إخطاره بطلب الرد، وتعطي فائدة يرتفع سعرها كلما طالت المدة اللاحقة على الأخطار»[2].

النوع الثالث: حسابات الصناديق الاستثمارية:

- **أولاً: مفهوم الصناديق الاستثمارية:**

وتسمى المحافظ أو الصناديق الاستثمارية وعرفه المنظم السعودي بأنها: «برنامج استثمار مشترك ينشئه البنك بموافقة من مؤسسة النقد العربي السعودي بهدف إتاحة الفرصة للمستثمرين فيه بالمشاركة جماعياً في نتائج أعمال البرنامج وتتم إدارته من البنك مقابل أتعاب محددة»[3]. وتختلف عن الحسابات الاستثمارية أن الاستثمارية لا تسحب إلا عند حلول الأجل، وتشترك الحسابات الاستثمارية مع الصناديق في الحصول على فوائد، ويتميز بتقليل المخاطر من خلال تنويع الاستثمارات وتخفيض التكلفة وسهولة الاسترداد والاشتراك، كما أن ميزانيته لا تدخل في ميزانية البنك، ومن أمثلتها صناديق المعادن الثمينة، والصناديق العقارية، وصناديق الأوراق المالية[4].

- **ثانياً: التكييف الشرعي للصناديق الاستثمارية:**

والتوصيف الفقهي للعلاقة بين العميل والبنك في الصناديق الاستثمارية هي شركة مضاربة ويشبه أن يكون محل إجماع من المعاصرين، فالمودعون في مجموعهم هم رب مال. والبنك هو المضارب

---

(١) انظر: الوديعة الثابتة في البنوك، سامي بن سعيد الزهراني (ص٦٣).

(٢) انظر: عمليات البنوك في الوجهة القانونية، علي جمال (ص٣٢) عن حساب الوديعة الجارية، نايف بن سعود الحربي.

(٣) انظر: دور الأسواق المالية في تدعيم الاستثمار طويل الأجل في المصارف الإسلامية، د. أشرف محمد دوابه (ص١٧٠). الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي (١/ ٨٤).

(٤) انظر: الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي (١/ ٥٤، ٨٨، ١٠٦).

مضاربـة مطلقـة، فيكـون للبنك الحـق في توكيل غيره في اسـتثمار مال المودعين[1]، وهناك بعض البنوك تسير على نظام الوكالة بأجر.

والقـول في البنوك التعاونيـة مثل البنوك التجاريـة، ولا يمنع كون عقـد التعـاون عقد تبرع في أحد التخريجات مـن التوصيف بهذا النوع مـن العلاقة، لأن الجهـة الاعتبارية الوقفية تتعاقـد عقود معاوضة من بيع وشراء وغيرها.

النوع الرابع: صناديق التوفير:

وهـي مبالغ نقدية يقتطعها الأفراد من رواتبهم ومداخيلهم بصورة دوريـة لتكوين حسـاب ادخاري، يحق لهم السـحب منه في أي وقت، ويبقـى في الغالـب مـدة طويلة قد تصل لعشر سـنوات مثـل أن يضع الوالـد لولده صنـدوق توفير لتعليمـه الجامعي المسـتقبلي أو لزواجه، ويقوم بالبنك باستثماره، ويضع البنك احتياطياً نقدياً لمواجهة السحب المتوقع ولا فوائد عليها في الغالب مع القدرة على السحب في أي وقت مـع صغر حجـم الودائع وهـي مبالغ صغـيرة تقتطع بصـورة دورية، وتسمى حسـابات التوفير والادخار، وهو شبيه بالودائع تحت الطلب من نواحي كثيرة، ويستثمرها المصرف لصالحه[2].

(١) انظر: البنوك الإسـلامية، د. عبدالله الطيار (ص١٧٩). الوديعة الثابتة في البنوك، سـامي ابن سعيد الزهراني (ص١١٠).

(٢) انظر: الودائع المصرفية النقدية واسـتمثارها في الإسـلام، د. حسـن الأمين (ص٢١٠). البنـوك الإسـلامية بـين النظريـة والتطبيـق، د. عبـدالله الطيـار (ص١٣٢). المصـارف الإسـلامية، ضرورة حتمية، د. محمود محمد بابللي (ص١٧٥). المصارف الإسـلامية بين النظريـة والتطبيق، د. عبدالـرزاق رحيم الهيتـي (ص٢٤٥، ٢٦٩). موقف الشريعة من المعامـلات المصرفية والبديل عنهـا، د. رمضان حافظ عبدالرحمـن (ص٥٣). الخدمات الاسـتثمارية في المصـارف، د. يوسـف الشـبيلي (١/ ١١٥). موقف الشريعة مـن البنوك وصندوق التوفير وشـهادات الاسـتثمار، د. رمضان حافـظ عبدالرحمن (ص٢٧)، بنك القرية، محمدعبدالمطلب وطارق أحمد (ص١٧٧).

وفي البنـوك التعاونية صور متعددة لصناديق الادخار، وحكمها لا يخلـو: في حال أعطي عليهـا فوائد على النقد فهي ربوية بلا شـك، أما إن كانـت مضاربـة فهي جائـزة، وإن كانت دون فوائـد أخذت حكم الحساب الجاري على ما فيه من تفصيل(١).

المطلب الرابع

الاقتراض

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: تصوير المسألة:

يعـد الاقـتراض بفائدة أحد مـوارد البنـك المهمة، وتمثـل الأموال المقترضة نسـبة (٢٦٪) من أموال بعض البنوك التعاونية(٢)، ويسـتفيد منهـا البنـك التعـاوني في تمويـل مشـاريعه التعاونيـة من بناء مسـاكن وغيرها بواسـطتها، خاصة أن مشـاريع الإسـكان تحتـاج لمبالغ كبيرة، وتحتـاج لمقدمـات كبـيرة في حين لا تتوافـر للأعضاء، وبعـض البنوك تطلب مقدماً بقدر (٥٪) من قيمة الوحدة السـكنية، وبعضها (١٠٪) وبعضهـا (٢٥-٤٠٪)، بحسـب قوة البنك وقدرته عـلى تمويل الباقي من خـلال الاقتراض من البنوك الأخرى، أو مـن البنوك المركزية، أو من جهات التمويل عموماً(٣).

(١) انظر: المصارف الإسـلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص١٦١، ٢٦٨). معامـلات البنـوك الحديثـة في ضـوء الإسـلام، د. عـلي السـالوس (ص٥١). الاقتصـاد الإسـلامي والقضايـا الفقهيـة المعـاصرة، أ.د. عـلي السـالوس (ص١٨١). المصارف الإسلامية ضرورة حتمية، د. محمود محمد بابللي (ص٢٠٠).

(٢) انظر: النقود والبنوك والأسـواق المالية، أ.د. يوسـف الزامل وآخـرون، إصدار الجمعية السعودية للمحاسبة، ط١، ١٤٢١هـ، (ص٨٠).

(٣) انظر: البنوك في العالم أنواعها وكيف تتعامل معها، جعفر الجزار (ص٢١١) البنوك =

وتقرض بعض الدول هذه البنوك قروضاً بفوائد منخفضة، خاصة مشاريع الإسكان التي تتطلب مبالغ كبيرة وتحل أزمة في البلد[١].

ويعطي بنك الفقراء فوائد على الإيداعات تتراوح بين (٥,٨-١٢٪) لتوفير تمويل لمشاريعه، وهي فوائد ربوية صريحة وهي من أعلى الفوائد في البنوك[٢].

المسألة الثانية: الحكم الشرعي للاقتراض بفائدة في البنوك التعاونية:

اقتراض البنك التعاوني بفائدة سواء كان من قبيل الإيداعات (الحساب الجاري) أو كان قرضاً من جهة تمويلية حكومية أو تجارية هو قرض ربوي صريح، ولا يبرر هدف التعاون هذا القرض؛ بل يزيده تحريماً، وتحريم مثل هذا الأمر محل إجماع، ولا خلاف فيه فلا يطول فيه.

المطلب الخامس
إصدار السندات لزيادة رأس المال

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: تصوير المسألة:

تعد عملية إصدار السندات أحد الأساليب التي تتبعها البنوك لزيادة مواردها المالية؛ نظراً لعدم كفاية الودائع والاحتياطي في تغطية مصارف

= التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٢٠٨-٢٤٦). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٥٧٤).

(١) انظر: موقف الشريعة من البنوك وصندوق التوفير وشهادات الاستثمار، د. رمضان حافظ عبدالرحمن (ص١٤٨). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٦٥). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص١٧٨).

(٢) انظر: الاقتصاد التعاوني الزراعي، د. زكي محمود شبانه (ص١٠٨)، الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٥).

البنك التي أنشـئ لأجلها من تمويل المساكن والإقراض وغيره، وتغطى السـندات في الغالب مـن الجمعيات وأعضائها والهيئـات الاعتبارية أو حتى من الجمهور من غير الأعضاء، وأحياناً يتم طرح سـندات تكتتب فيهـا الجمعيـات الكـبرى وحدها، ويعطـي البنك التعـاوني فوائد أعلى مـن البنـك التجاري على هذه السـندات؛ ولـذا قد يكـون الإقبال عليه أكـبر، كما أنـه يمنح أولويـات وأفضليات لحملة السـندات التعاونية في أن يحصلوا مسـتقبلاً على مزايا في مقدمتها أولوية الحصول على مسـكن في مشروعـات البناء التعاونية، ويشـجع الناس على التعامل معها كونها تقوم بدور مماثل للبنوك التجارية في مجال الخدمات المصرفية[1].

المسألة الثانية: حكم شراء سندات البنوك التعاونية:

السـند: هـو قرض طويل الأجـل تتعهد الشركـة المقترضة بموجبه أن تسـدد قيمته بزيادة في تواريخ محددة[2]، ولا يختلف الحكم في شراء سندات البنوك التعاونية عن البنوك التجارية، وهدف التعاون لا يبرر شراءه بحجة التعاون؛ بل يزيده تحريماً، لأن الإجماع منعقد أن كل قرض جـر نفعاً فهو ربـا، وحقيقة السـندات إقراض بفائدة؛ لـذا حُرّم، وقد صـدر قرار من مجمع الفقه الإسـلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسـلامي قـرار رقـم ٦٠ (١١/ ٦) بتحريمـه حيث ورد ما نصه: «إن السـندات التي تمثل التزاماً بدفع مبلغ مع فائدة منسوبة إليه أو نفع مشروط محرمة شرعـاً من حيث الإصـدار أو الشراء أو التـداول، لأنها قروض ربوية سـواء أكانت الجهة المصدرة لها خاصة أو عامة ترتبط بالدولة، ولا أثر لتسـميتها شهادات أو صكوكاً اسـتثمارية أو ادخارية أو تسمية الفائدة الربوية الملتزم بها ربحاً أو ريعاً أو عمولة أو عائداً»[3].

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٠٤-٣٠٧).

(٢) انظر: الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي (٢/ ٣٤٨).

(٣) انظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (١/ ٦٣).

والبديل الشرعي هي الصكوك الإسلامية التي قد تكون على شكل عقد مضاربة أو نحوه من الصور الشرعية الجائزة.

المطلب السادس
الدعم الحكومي

من المصادر المهمة لتنمية الموارد للبنوك التعاونية طلب الدعم الحكومي، وهو متوافر في بعض الدول لعدد من الأنشطة، مثل: بنوك التسليف الزراعي ونحوها، وأحياناً يكون هناك مخصصات أصلاً لدعم هذه البنوك تصرف سنوياً(١).

حكمه: إن كان على شكل هبات فجائز بلا إشكال، وإن كان على شكل قروض بفوائد فيسري عليه حكم القروض الربوية، وإن كان على شكل مساهمة في رأس المال بهدف الدعم فهو جائز ويأخذ حكم الاكتتاب في الشركات.

المطلب السابع
التبرعات

تعد التبرعات والهبات أحد مصادر رأس المال في البنوك التعاونية، خاصة الإسلامية منها التي نشأت في بيئة إسلامية، كما كان يحصل في بنك ناصر الاجتماعي، ناهيك عن استلامها للزكاة لتسليمها إلى مستحقيها، وتستلم بعض البنوك التعاونية تبرعات من جهات خارجية أو داخلية مثل بنك جرامين حتى وصل إلى مرحلة الاكتفاء الذاتي، وتوقف عمداً عن أخذها(٢).

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣٠٦).

(٢) انظر: البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٠٨). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٥٩٢).

وحكمها الشرعي الجواز؛ بلا إشكال، ولا يقال: إنه من قبيل المسألة المذمومة أو المحرمة، لأنه تبرع بدأ من المتبرع، ولأنه يصرف على جملة كبيرة من المحتاجين، والصدقة على الغني جائزة، ومن باب أولى الفقير المحتاج، كما ثبت في صحيح البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «قال: رجل لأتصدقن بصدقة...، فخرج بصدقته فوضعها في يدي غني، فأصبحوا يتحدثون: تصدق على غني. فقال: اللهم لك الحمد على سارق وعلى زانية وعلى غني. فأتي فقيل له: أما صدقتك على سارق فلعله أن يستعف عن سرقته، وأما الزانية فلعلها أن تستعف عن زناها، وأما الغني فلعله يعتبر فينفق مما أعطاه الله» متفق عليه[1].

(١) انظر: فتح الباري (٣/ ٢٩٠)، كتاب الزكاة (٢٤)، باب إذا تصدق على غني وهو لا يعلم (١٤) رقم ١٤٢١. صحيح مسلم (٢/ ٧٠٩) ٢٤ كتاب الزكاة، باب ثبوت أجر المتصدق وإن وقعت الصدقة في يد غير أهلها، حديث رقم ٧٨ - (١٠٢٢).

المبحث الرابع
الاستثمار[1]

وفيه سبعة مطالب:

المطلب الأول: الإقراض بفائدة.

المطلب الثاني: الفرق بين بنوك التسليف التعاونية وبين جمعيات الموظفين.

المطلب الثالث: الاستثمار في شراء السندات والأوراق المالية.

المطلب الرابع: خصم الأوراق التجارية.

المطلب الخامس: إدارة إصدار الأسهم للجمعيات التعاونية الجديدة.

المطلب السادس: الاستثمار بشراء أسهم الشركات الرأسمالية.

المطلب السابع: حماية حسابات الاستثمار في البنوك التعاونية.

(١) تم اختيار هذه العمليات المذكورة بناء على أنها العمليات التي تمارسها البنوك التعاونية حالياً أو نصت عليها قوانينها حسب ما اطلعت عليه مثل القانون الأردني كما في مادته رقم (٦)، و(٤).

المطلب الأول

الإقراض بفائدة

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: واقع البنوك التعاونية في الإقراض:

يقدم البنك القروض والسُلَف لأعضائه من المزارعين، كما تقدم البنوك الحرفية القروض الإنتاجية لأعضائها من صغار أرباب الحرف والتجار، وتقدم البنوك والجمعيات التعاونية للإسكان القروض الطويلة الأجل لشراء الأراضي وللبناء والتعمير، وتقدم البنوك الاستهلاكية المصرفية وجمعيات التوفير والتسليف القروض الاستهلاكية لأعضائها من العمال أو الموظفين وهكذا، كما أن على البنوك أن تكون فعالة في تقديم المشورة الاقتصادية(١).

وقد تستثمر في إقراض الحكومة أو الجمعيات أو الهيئات بفائدة، وتمثل القروض (٦٠٪) من إجمالي الأصول المصرفية للبنوك التجارية الأمريكية(٢).

وتعد الضمانات في التعاونيات أسهل من غيرها، وأكثر مرونة، فقد تضمن بالسندات ويكتفى بها، وقد تضمن بالأجور، وقد تضمن بتوقيع شخصين مع توقيعه أو خصم الكمبيالات أو برهن المتاع(٣).

وقد تبنى بنك جرامين سعر فائدة أقل من سعر حكومة بنجلاديش

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣١٣). أساسيات الإدارة العلمية للمنظمات التعاونية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٤٣٩-٤٤٥).

(٢) انظر: النقود والبنوك والأسواق المالية، أ.د. يوسف الزامل وآخرون، (ص٨٢). البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٦٣، ١١١).

(٣) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص١١٤، ١٦٥).

حيث حددت الحكومة سعر الفائدة التي تديرها لبرامج القروض الصغيرة إلى (١١٪) في معدل ثابت، وتبنى بنك جرامين أربعة أسعار الفائدة على القروض من بنك جرامين: الأول: (٢٠٪) للحصول على القروض المدرة للدخل، علماً بأن قروض المشاريع المدرة للدخل بنسبة متناقصة، وهذا يعني أنها تصل (١٠٪)، والنوع الثاني: (٨٪) لقروض الإسكان، والثالث: (٥٪) لقروض الطلاب، والرابع: (٠٪) أي صفر (الفائدة للقروض) مجاناً للأعضاء (المتسولين)[1].

ويهتم التمويل الأصغر بمقاضاة رسوم أو أرباح في القروض حتى يتمكن من تغطية نفقاته، حيث يتميز التمويل الأصغر بتكلفة إدارية عالية تزيد عن تكلفة إدارة القروض الكبيرة[2].

ورد في مواد البنك التعاوني الأردني: المادة (٧) ما نصه: «يتعاطى البنك أعماله على أسس تعاونية، وتسدد نفقاته من إيراداته، ويستوفي فائدة وعمولة على القروض التي يصرفها والعمليات التي يقوم بها وفقاً لأحكام هذا النظام وقرارات المجلس». وفي المادة (٢٣) ما نصه: «يحدد المجلس بناء على تنسيب اللجنة سعر الفوائد التي تدفع للمودعين العمولات التي يتقاضاها البنك على عملياته وكيفية احتسابها» وفي المادة (٢٥) ما نصه: «يرفق بطلب القرض ما يأتي: أ) تعهد بدفع مبلغ القرض والفوائد المستحقة عليه موقع من أشخاص مفوضين بالتوقيع عن الجمعية الطالبة...»، وفي المادة (٣٧) ما نصه: «يحدد المجلس بناء على تنسيب اللجنة المالية أسعار الفوائد على قروض وطريقة احتسابها».

(١) انظر: الموقع الرسمي للبنك:
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=view&id=26&Itemid=175.

(٢) انظر: إدارة التمويل الأصغر في السودان، د. إصلاح حسن العوض، نشر بنك السودان المركزي، وحدة التمويل الأصغر (ص٣).

ومن هذا بنوك التسليف أو التوفير التعاونية وهي معتمدة على الاقتراض وله أنشئت، وهي في حقيقتها جمعيات تنشأ غالباً بين أبناء المهنة الواحدة أو العمل الواحد أو بين الأعضاء في هيئة واحدة أو في حي واحد أو عشيرة واحدة ويكون هدفها تقديم القروض عند الحاجة، وحماية أعضائها من جشع المرابين، وهي تعتمد في تكوين أموالها على مدخرات أعضائها الاختيارية والاشتراكات الإلزامية، وتقرض العضو المحتاج بعد التأكد من مبررات القرض، وتراقبه وترشده وتربيه على المسؤولية وحسن استخدام القرض، وبإمكانها تأجيل تحصيل الدين إذا حلت بالمدين أو أي قسط عليه أية مشكلة أو استدعت الظروف تأجيل الدين، وهي لا تقدم القروض لغير المشتركين، وتختلف عن صناديق القرض الحسن، فهي تتعامل مع أعضائها بفوائد، وفي حدود وبشروط معينة، وهي جمعيات أو في صورة بنوك صغيرة متخصصة في الإقراض ولا تشتغل في مجال الاتجار، وقد حاولت بعض الجمعيات الاتجار فعرّضت مدخراتها للخطر؛ ولذا كانت القاعدة فيها التخصص في هذا المجال، وقد تضيف لنشاطها جوانب تأمينية، ويحق لكل عضو أن يسهم بأكثر من سهم في الاكتتاب، وبعض التوجهات تجيز الاكتتابات الشهرية لتعين على الادخار، بينما يعارضها بعضها الآخر لصعوبة حساب الأرباح في هذه الحال، ويلتزم كل عضو بودائع معينة حسب المنصوص عليه في لوائح الجمعية، وله الحق في زيادة معدلات ادخاره، كما أن له الحق في فتح أكثر من حساب توفير عن مبالغه، فيكون له حساب تحت الطلب، أو لأجلٍ، وحساب آخر ادخاري ثابت لا يسحب إلا في نهاية المدة المحددة، وهناك نوعان من الإقراض؛ الأول: الإقراض للأغراض العادية، والثاني للطوارئ التي تكون لشهر ونحوه، أما الأول: الإقراض للأغراض العادية فقد تمتد لسنة أو سنتين،

ولكل منها شروط وإجراءات محددة، وبعض الأنظمة تحدد السُلفة بمقدار (٦٠٪) من مدخرات العضو، وبعضها تعطيه بمقدار مجموع أربعة أو خمسة رواتب ونحوها بعد الرجوع إلى سجل مديونياته، كما أن الأنظمة تنص على عدم منح العضو المبذر، وتستثمر أموال الجمعية الزائدة في الأشياء الآمنة، مثل الأوراق المالية وفي الإقراض للجمعيات الأخرى، أو شراء السندات الحكومية، ويحق للعضو أن يسترد مبالغه وأسهمه عند الحاجة[1].

المسألة الثانية: حكم ممارسة البنوك الإقراض بفائدة:

كل هذه المواد الصريحة في التعامل بالربا تبين منهجية البنك، وهي من الربا الصريح، ولا يجوز للبنك ممارستها، وليس عذراً حاجة البنك للدعم المستمر من خلاله مداخيله، فلديه خيارات شرعية أخرى مربحة وجائزة، مثل المشاركة والمرابحة للآمر بالشراء وغيرها من الصيغ التي تمارسها البنوك الإسلامية.

كما أن عقد التعاون ليس مبرراً؛ بل على العكس يزيده حرمة، فكل قرض جر نفعاً فهو ربا، ولا تستغل حاجة المحتاج بالربا؛ بل والمبالغة في الفوائد كما تفعل بعض البنوك التعاونية بحجة أنه تكلفة القرض، فتصل الفوائد أحياناً إلى أضعاف فوائد البنوك الربوية، والتعامل بالربا محرم، ومنه الفوائد الربوية في البنوك بالإجماع، وهو فتوى المجامع والهيئات الشرعية وعلماء العصر بلا نزاع، والتعاون لا يبرر التعامل به[2].

---

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص١٧١-١٧٦، ١٨٢-١٨٦، ١٩٣). اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د. جابر جاد عبدالرحمن (ص٣٧٩).

(٢) انظر: الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، د. أحمد السالوس (ص٢٤٩).

المسألة الثالثة: البديل الشرعي للإقراض بفائدة:

إذا كان المقترض يريد المال في شراء أشياء معروفة سلفاً فيقترح بيعها بنظام المرابحة للآمر بالشراء بصورته الشرعية.

وإذا كان يريد النقد فلا يخلو:

- إن كان القرض من جهة مانحة، والبنك مدير لأموال المنح، فيحق له أخذ مبالغ مقطوعة على إدارة العملية.
- إن كان المقرض هو البنك فلا يجوز أخذ فوائد بنسبة مئوية بالإجماع، وكذا مبلغ مقطوع على الأقرب، والله أعلم.

المسألة الرابعة: حكم أخذ تكلفة على القرض:

تحرير محل النزاع في المسألة:

١. لا يجوز أخذ فائدة ربوية تزيد عن المصاريف الإدارية، ولا يظهر في هذا خلاف.

٢. ومحل الخلاف في أخذ مصاريف إدارية لا تصل لحد الربح على ثلاثة توجهات في المسألة:

التوجه الأول:

توجهت كثير من البنوك التعاونية إلى أخذ مصاريف إدارية على القروض وتكون نسبة مئوية وليس مبلغاً ثابتاً، بحجة أن عملية الإصدار وخدمة القرض تتطلب نفقات ومصروفات تتمثل في تسجيل القرض وإدارته، فلو كانت تكلفة القرض الفعلية خمسة وعشرين ريالاً، فإن تكلفة القرض هي (٢٥ ,٠٪) للقرض الذي قيمته (١٠٠٠٠) ريال، ولكنها خمسة وعشرون ريالاً للقرض الذي قيمته مئة ريال فقط، كما أنها أعلى لأن الزبائن ليس لديهم تاريخ ائتماني

ولا ضمانات، وهم غالباً أميون يعيشون في مناطق نائية، والذهاب لهم لمتابعة القرض مكلف مقارنة بحجم القرض، كما أن المبالغ الصغيرة في الغالب تحقق عوائد أكثر من القروض الكبيرة، ولذا تعد هذه النسب قليلة بالنسبة للعائد، والدراسات الحديثة التي أجريت في الهند والفلبين وكينيا تبين أن متوسط العائد السنوي على الاستثمارات في المشاريع الصغيرة تراوحت بين (١١٧-٨٤٧٪)، والواقع أن المرابين يأخذون مبالغ كبيرة على القروض الصغيرة أكبر بكثير من البنوك التعاونية وقد تصل (٢٠٪) يومياً فمن يقترض مبلغاً في الصباح عليه أن يدفع هذه النسبة في المساء، وقد حددت النسب للتكاليف تقريبياً في الدول حسب القارات، ففي آسيا تمثل المصاريف الإدارية قرابة (٩ ,١٨٪)، وأوروبا الشرقية (١ , ٢٠٪)، وأمريكا اللاتينية (٣ ,٢٣٪)، وأفريقيا (٢ ,٣٨٪)[١]، والبنك التعاوني ونحوه من الجهات التعاونية ليس مستفيداً هنا؛ بل هو في صالح المقترض، ولو لم يأخذ البنك هذه الفائدة لكان غارماً هنا ومتحملاً لمصاريف كثيرة، ويستدلون بقاعدة الغنم بالغرم والخراج بالضمان ونحوها، وبنك الفقراء يسير على هذا التوجه[٢].

ولا أعرف أحداً من أهل العلم المعتبرين يتبنى هذا القول، وإن كان هو ما عليه العمل في كثير من البنوك التعاونية وبنوك الإقراض والتمويل التعاونية، وبناء عليه فلا يصح عده قولاً أصلاً، وإن كان توجهاً من ناحية واقعية وله تبريراته الواقعية.

ويناقش هذ التوجه:

- أنه ربا صريح ولا مبرر له شرعاً.

---

(١) انظر: مقال: منطقية أسعار الفائدة في التمويل الأصغر:
www.cgap.org gm document-1.9.2433 DonorBrief_06_ar.pdf

(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١١٥).

- لو سلمنا الحاجة للمصاريف الإدارية فلم لا يكون مبلغاً ثابتاً وليس نسبة مئوية؛ لأن المصاريف ثابتة، ومبلغ القرض متغير تزيد معه النسبة فيما لو زاد كثيراً، ثم إنه لا ينضبط في حال النسبة بينما ينضبط في حال المبلغ الثابت[١].
- أن الواقع يثبت زيادة النسبة عن المصاريف؛ بل وصلت الزيادة على البنوك الربوية، بأضعاف، حيث تحصل جرامين شاكتي (التابعة لبنك جرامين) على (١٦٪) سعر فائدة متنازل، ثم تمت زيادة الفائدة حيث لم تكف للمصاريف -حسب رأيهم- وزيدت إلى (٢٠٪) متنازلة[٢].

التوجه الثاني:

يجوز أخذ مصاريف إدارية على القروض الحسنة، وتكون مبلغاً ثابتاً وليس نسبة مئوية، وبهذا أخذ مشروع اختيار الماليزي، وهو نموذج لبنك جرامين في مكافحة الفقر، حيث قاموا بتقدير التكاليف السنوية لنفقات تشغيل البرنامج مقسومة على إجمالي العدد المستهدف من القروض، وقد استدلوا بدليل: تبريرات التوجه الأول؛ لكنهم رأوا أن يكون ثابتاً حتى لا يتجاوز المصاريف إلى الفائدة الربوية المحرمة بالإجماع[٣].

ومن أدلتهم:

١. أن تقديم القرض الحسن يكلف المقرض؛ فإن له تحميل التكاليف على المقترض، ولا يعد ذلك من المنفعة المحرمة؛ لأنه يقابلها عوض هنا[٤].

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١١٥).
(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين. تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٢٠٦).
(٣) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين. تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١١٦).
(٤) انظر: القروض المصرفية المتبادلة وتطبيقاتها المعاصرة، فايز بن حسن أحمد قيسي (ص٥٠).

٢. قوله تعالى: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍۚ وَٱللَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ٩١﴾ [التوبة: ٩١] ولو نظرنا للمقرض لتبين أنه محسن، فما دام أنه محسن فينبغي أن لا نستغل هذا الإحسان، ونغرمه فوق طاقته.

ونوقش:

- يلزم على هذا أن يقال أن المقترض يدفع زكاة الدين أيضاً حتى لا يغرم، ويدفع بدل تفويت فرصة استثمار هذا المبلغ، وهلم جراً، وهذا ممتنع.
- أنه إن كان محسناً فليتم إحسانه، ولا يغير نيته إلى معاوضة.
- إن المصاريف الإدارية يمكن تعويضها للبنك من استثمارات أخرى، وليس على ظهر المحتاج.

٣. ولحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً وعلى الذي يركب ويشرب النفقة»[(١)].

وجه الاستشهاد: أن الرهن قد يكون بسبب قرض، والمرتهن هو المقرض، والانتفاع بالرهن يعد منفعة للمقرض، ولكن النبي ﷺ أباح هذه المنفعة لأنها مقابل النفقة وليست مقابل القرض[(٢)].

ونوقش:

- أنه في غير محل النزاع، فهو وديعة مرتهنة بدين.
- سلمنا، فهو شيء بشيء، فكأنه تكاليف الصيانة والحفظ كالحارس الأجير.

---

(١) أخرجه البخاري: باب الرهن مركوبٌ ومحلوبٌ، كتاب: الرهن، حديث رقم (٢٣٧٧).
(٢) البطاقات المصرفية وأحكامها الفقهية للحجي ص (١٢٥).

التوجه الثالث:

عـدم جواز أخذ فوائـد إطلاقاً؛ لأنه من الربا المحـرم، وما ذكر من المـبررات لا يكفي في تحليل أمر معلـوم من الدين بالضرورة، وخاصة مع وجود خيارات شرعية بديلة من بيع المرابحة والتقسـيط وصكوك القراض وغيرها.

الترجيح:

والراجح والله أعلم، هو التحريم لأمور:

١. مشـابهته للربـا المحرم صورة ومعنى، صورته ربـا، ومعناه ربا؛ لأنه اشـتمل على زيادة عن مبلغ القرض، وهذا عين الربا، ولو أن مقترضـاً اقترض من آخر عـشرة ريالات وزاده هللة بشرط لكان ربا، فكذلك هنا.

٢. عـدم وجود دليـل يدل عـلى جوازها، وخروجهـا عن الأصل يحتاج لدليل.

٣. أن التجويز يفتح باب الربا على مصراعيه في التوسـع في مفهوم المصاريف الإدارية والسقوط في الربا الصريح.

المطلب الثاني

الفرق بين بنوك التسليف التعاونية وبين جمعيات الموظفين

هناك أوجه شبه في المسميات بين جمعية الموظفين (ويسمى بالقرض التعاوني) وجمعيات التسليف والتوفير، لكنها من حيث الحقيقة مختلفة يصعب معها تخريجها عليها، ومن أوجه الاختلاف:

١. عدم وجود أسهم اكتتاب في جمعية الموظفين بخلاف الجمعيات والبنوك التعاونية.

٢. وجود أرباح للأسهم في الغالب، وقد يوجد خسارة بخلاف جمعية الموظفين فهي مجرد قروض مؤقتة لمدة محددة.

٣. عقد جمعية الموظفين من نوع عقود التبرعات، بخلاف الجمعيات التعاونية فعقدها من قبيل عقود المعاوضات.

وصورة جمعية الموظفين: أن يتفق عدد من الأشخاص على أن يدفع كل واحد منهم مبلغاً من المال مساوياً لما يدفعه الآخرون، وذلك عند نهاية كل شهر أو عند نهاية كل ستة أشهر ونحو ذلك، ثم يدفع المبلغ كله في الشهر الأول لواحد منهم، وفي الشهر الثاني يدفع لآخر، وهكذا حتى يدور عليهم كلهم، وقد تستمر الجمعية دورة أو دورتين إذا رغبوا، فهي في حقيقتها إقراض واقتراض(١)، وقد أفتى بجوازها عدد من المتقدمين كأبي زرعة العراقي الشافعي(٢)، وممن أجازها عدد من كبار العلماء في السعودية كابن باز وابن عثيمين وابن جبرين بل قال بعضهم -كابن عثيمين- بأنها مندوبة، وقد صدر قرار أكثر هيئة كبار العلماء بالجواز(٣)، وقال بتحريمها الشيخ عبدالعزيز آل الشيخ وصالح الفوزان وعبدالرحمن البراك، والأول -أي الجواز- أصوب والله أعلم(٤). وفي حاشية قليوبي قال: «فرع: الجمعة المشهورة بين النساء بأن تأخذ امرأة من كل واحدة من جماعة منهن قدراً معيناً في كل جمعة أو شهر وتدفعه لواحدة بعد واحدة، إلى آخرهن جائزة كما قاله الولي العراقي»(٥).

---

(١) انظر: جمعية الموظفين، أ.د. عبدالله بن عبدالعزيز الجبرين (ص١٠). الائتمان والمداينات في البنوك الإسلامية، عادل عبدالفضيل عيد (ص٩٣).

(٢) انظر: حاشية قليوبي: (٢/ ٣٢١).

(٣) انظر: فتاوى إسلامية، جمع محمد المسند (٢/ ٨٩٣)، قرار رقم (١٦٤) تاريخ ٢٦/ ٢/ ١٤١٠هـ.

(٤) انظر: جمعية الموظفين، أ.د. عبدالله بن عبدالعزيز الجبرين (ص١٠).

(٥) انظر: حاشية قليوبي (٢/ ٣٢١).

المطلب الثالث
الاستثمار في شراء السندات والأوراق المالية

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: حقيقة الأسهم والسندات:

من مجالات الاستثمار للبنوك التعاونية شراء السندات الحكومية أو سندات المشاريع الكبيرة أو الأوراق المالية عموماً، والأوراق المالية عموماً نوعان: الأسهم والسندات، والمراد بالسندات: «صك قابل للتداول يمثل قرضاً بفائدة دورية، وتصدره الحكومة أو الشركات لتمويل المشاريع، ويعد حامل السند دائناً للشركة، ولا يعد شريكاً فيها»، أما السهم فهو «صك يمثل نصيباً عينياً أو نقدياً في رأس مال الشركة قابل للتداول يعطي مالكه حقوقاً خاصة»[1].

المسألة الثانية: حكم استثمار البنوك التعاونية في الأسهم:

شراء شركات المساهمة المباحة في الأصل جائز عند جمهور العلماء المعاصرين كما سبق بيانه في حكم الاكتتاب.

ولا يجوز للبنك الاستثمار في المجالات المحرمة في هذا المجال مثل أسهم الشركات ذات النشاط المحرم بالإجماع[2]، أما الشركات المباحة في الأصل التي تتعامل بالحرام أحياناً فقد ذهب لحرمة التعامل معها

(١) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٦٣، ٦٧). أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص٣٢، ٤٨، ٨٥). موقف الشريعة من البنوك وصندوق التوفير وشهادات الاستثمار، د. رمضان حافظ عبدالرحمن (ص٢٩). بحوث في الاقتصاد الإسلامي، د. علي محي الدين علي القره داغي (ص٣١٦). الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي (٢/ ٢٤٩).

(٢) انظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي، د. علي محي الدين علي القره داغي (ص١٧٦). أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص١٣٨).

مجمع الفقه الإسلامي[١]، واللجنة الدائمة للإفتاء بعضوية ابن باز وعفيفي وابن قعود وابن غديان[٢].

وذهب الشيخ ابن عثيمين إلى جواز المساهمة فيها مع تقدير الحرام وتطهيره، وأخذت به الهيئة الشرعية في الراجحي[٣]، والأول أحوط، وعموماً يراعى في شراء الأسهم الضوابط الشرعية فلا يشترى إلا سهم حلال من نوع حلال؛ لأن الأسهم أنواع كثيرة[٤].

المسألة الثالثة: حكم استثمار البنوك التعاونية في السندات:

شراء السندات تأسيساً أو استثماراً بكل أنواعها، والتي تضمن لك فوائد ربوية محرمة ولا يجوز التعامل بها للبنوك التعاونية أو غيرها، والتحريم قول جمهور العلماء المعاصرين[٥]، وهو قرار مجمع الفقه الإسلامي[٦]، لما فيها من الفائدة الربوية المضمونة الصريحة، ومن الخطأ أن يظن أنه مثل الأسهم، وقد استقرت الفتوى على هذا تقريباً فلم يعد يطرح الرأي المخالف وعلى هذا جرت البنوك الإسلامية، وقد نص على تحريمها المؤتمر الإسلامي الثاني لمجمع البحوث الإسلامية

---

(١) انظر: الدورة السابعة (١/ ٧١٢)، بحوث في الاقتصاد الإسلامي، د. علي محي الدين علي القره داغي (ص١٨٣-٢٠٠). حكم الاستثمار في الأسهم، أ.د. علي محي الدين القره داغي (ص٥٦).

(٢) انظر: فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (١٣/ ٤٠٧).

(٣) انظر: قرارات الهيئة الشرعية (قرار رقم ١٨٢) بتاريخ ٧/ ١٠/ ١٤١٤هـ. أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص١٤٠-١٦٠).

(٤) انظر: أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص١٠٥-١٨٢).

(٥) انظر: البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٦١). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٣٤٨، ٣٥١). موقف الشريعة من المعاملات المصرفية والبديل عنها، د. رمضان حافظ عبدالرحمن (ص٥٩). أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص٢٩٢).

(٦) انظر: الدورة السادسة عشرة (٢٦/ ١٠/ ١٤٢٢هـ). بحوث في الاقتصاد الإسلامي، د. علي محي الدين علي القره داغي (ص٣٢٧).

بالقاهرة، ولجنة الفتوى بالأزهر، وندوة الأسواق المالية؛ بل قد صرح القانونيون بأنه قرض بفائدة، وهذا الحكم يشمل كل أنواع التعامل بالسندات بيعاً وشراء ورهناً ومضاربة(١)، ومسمى التعاون لا يبرر الدخول في المشتبهات أو المحرمات.

المسألة الرابعة: بدائل الاستثمار في السندات المحرمة للبنوك التعاونية:

هناك عدد من البدائل الجائزة والبديلة عن السندات المحرمة، وعلى البنوك التعاونية الالتزام بهذا والعدول إليها، ومنها:

١. الصكوك الإسلامية التي تعتمد على عقد الإجارة، وهي صكوك ذات قيمة اسمية تمثل أعياناً مؤجرة أو منافع أو خدمات مؤجرة، ويستحق صاحبها ريعها الدوري مثل: العمائر المؤجرة أو المصانع أو الآلات المؤجرة، وهي في حقيقتها شهادة بالاشتراك في ملكية العقار أو العين(٢).

٢. الأوراق المالية التي تعتمد على عقد المضاربة، مثل: شهادات الاستثمار التي يصدرها بنك التمويل الكويتي التي تعتمد على عقد المضاربة على أساس أن بيت التمويل هو المضارب (العامل)، وصاحب الشهادة هو صاحب المال، والأصل في مثل هذه الجواز، ويدخل في حكمها صكوك المضاربة أو سندات المضاربة التي تعتمد على عقد المضاربة(٣).

---

(١) انظر: أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص٣١٤). الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي (٢/ ٣٥١).

(٢) انظر: أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص٣٣٠). وانظر: عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامية، أ.د. عبدالوهاب أبوسليمان. بحوث في الاقتصاد الإسلامي، د. علي محي الدين علي القره داغي (ص٣٣٥).

(٣) انظر: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٥٦٦).=

٣. سندات المساقاة والمزارعة أو أسهمها[١].

٤. شهادات الإيجار المتناقص وصكوك المشاركة، وصكوك المرابحة والاستصناع والسلم ونحوها[٢].

المطلب الرابع
خصم الأوراق التجارية

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: المراد بالأوراق التجارية:

«الأوراق التجارية هي صكوك ثابتة قابلة للتداول بالطرق التجارية، تمثل حقاً نقدياً وتستحق الدفع بمجرد الاطلاع عليها، أو بعد أجل قصير، ويجري العرف على قبولها كأداة للوفاء بدلاً من النقود»[٣]، وتقبل البيئة التجارية على التعامل بهذه الأوراق كأداة لتسوية الديون نظراً لسهولة تحويلها إلى نقود قبل حلول أجل الوفاء بالخصم لدى البنوك[٤].

= بحوث في الاقتصاد الإسلامي، د. علي محي الدين علي القره داغي (ص٣٣٠). أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص٣٢٥).

(١) انظر: أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص٣٣٥-٣٤٢).

(٢) انظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي، د. علي محي الدين علي القره داغي (ص٣٤٠).

(٣) انظر: الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، د. عبدالحميد البعلي (ص٨٥). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٣١٢). أحكام الأوراق النقدية والتجارية في الفقه الإسلامي، د. ستر الجعيد (ص٢٣٤). أحكام الأوراق التجارية، د. سعد الخثلان (ص٤٢). أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص٣٨).

(٤) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٦١٤). أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص٩٠). المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، د. محمد رواس قلعه جي (ص٥٢). البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٣٤).

المسألة الثانية: أنواع الأوراق التجارية:

وهي ثلاثة أنواع رئيسة:

النوع الأول: الكمبيالة: «وهي صك محرر وفقاً لشكل معين أوجبه القانون يتضمن أمراً من الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لأمر المستفيد أو لحامل الصك في تاريخ محدد أو قابل للتحديد أو بمجرد الاطلاع»(١).

النوع الثاني: السند الإذني: وهو «تعهد كتابي من المقترض بدفع مبلغ معين عند الطلب، أو في تاريخ معين إلى شخص بالذات لحامله» وبعضهم أدخل النوعين في بعض وعدها نوعاً واحداً(٢).

النوع الثالث: الشيك: وهو أمر مكتوب وفقاً لأوضاع حددها العرف يطلب به الآمر -ويسمى الساحب- من المسحوب عليه -وهو البنك- أن يدفع بمقتضاه، وبمجرد الاطلاع عليه مبلغاً معيناً من النقود لإذن شخص معين أو لحامله(٣).

---

(١) انظر: البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٣٤). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٣١٣). أحكام الأوراق النقدية والتجارية في الفقه الإسلامي، د. ستر الجعيد (ص٢٣٦، ٣٤٨). أحكام الأوراق التجارية، د. سعد الخثلان (ص٤٧)، أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص٣٠)، العمليات البنكية، جعفر الجزار (ص٧٣).

(٢) انظر: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٣١٤). البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٣٤). أحكام الأوراق النقدية والتجارية في الفقه الإسلامي، د. ستر الجعيد (ص٢٣٧، ٣٥٧). أحكام الأوراق التجارية، د. سعد الخثلان (ص٤٨)، أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص٣٠).

(٣) انظر:، البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٣٤). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٣١٤). أحكام الأوراق النقدية والتجارية في الفقه الإسلامي، د. ستر الجعيد (ص٢٣٨، ٣٦٠). أحكام الأوراق التجارية، د. سعد الخثلان (ص٤٩)، أحكام الأسهم والسندات، د. أحمد الخليل (ص٣١).

المسألة الثالثة: حكم خصم الأوراق التجارية:

معنى خصم الأوراق التجارية: «اتفاق يعجل به البنك الخاصم، لطالب الخصم قيمة ورقة تجارية، أو سند قابل للتداول، أو مجرد حق آخر مخصوم منها مبلغ يتناسب مع المدة الباقية، حتى استيفاء قيمة الحق عند أجل الورقة، أو السند، أو الحق، وذلك في مقابل أن ينقل طالب الخصم إلى البنك هذا الحق على سبيل التمليك، وأن يضمن له وفاءه عند حلول أجله»[(١)].

والتعامل بالكمبيالات في الأصل جائز، وهي عقد مركب من عدة عقود جائزة، وكذلك السند لإذن فهو وثيقة بدين فيجوز التعامل به مع تطبيق ضوابط الربا عليه، وكذلك يجوز التعامل بالشيك والشيك المصدق مع تطبيق ضوابط الربا عليه[(٢)]، وتحصيل الأوراق التجارية يختلف عن خصم الأوراق التجارية، فالتحصيل يجوز أخذ العمولة عليه مقابل الوكالة في التحصيل بخلاف الخصم[(٣)].

أما خصم الأوراق التجارية فتدخل في باب الربا على أساس أن عملية الخصم هي على القول الراجح في تكييفها الشرعي من قبيل القرض بفائدة[(٤)]، وعملية الخصم هي إحدى طرق تداول الأوراق

---

(١) انظر: معاملات البنوك الحديثة في ضوء الإسلام، د. أحمد السالوس (ص٧٥). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٣١٨)، البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٤٠). المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، د. محمد رواس قلعه جي (ص٥٢). أحكام الأوراق التجارية، د. سعد الخثلان (ص٢٣١). الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي (١/ ٤٥)، العمليات البنكية، جعفر الجزار (ص٨٣).

(٢) انظر: أحكام الأوراق التجارية، د. سعد الخثلان (ص١٣٢، ١٢٧، ١٥٧).

(٣) انظر: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٣١٧).

(٤) انظر: معاملات البنوك الحديثة في ضوء الإسلام، د. أحمد السالوس (ص٤٢). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي=

التجارية التي تمارسها البنوك التعاونية كمجال استثمار حيث يستفيد الفائدة المحددة في الورقة التجارية[1]. وقد صدر بذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي المنعقد بجدة في الدورة السابعة في ٧-١٢/ ١١/ ١٤١٢هـ والذي نص على: «إن حسم (خصم) الأوراق التجارية غير جائز شرعاً لأنه من دين النسيئة المحرم»[2]، وقد أجاب به شيخ الإسلام ابن تيمية حين سئل عن رجلٍ له عند آخر مئة وثمانون، فقال له رجلٌ تبيعها بمئة وخمسين، فهل يجوز ذلك؟ فأجاب: «إن كانت مؤجَّلةً فباعها بأقل منه حالَّةً، فهذا ربا، وإن كانت حالَّةً فأخذ البعض وأبرأه من البعض، فأجره على الله، وقد أحسن»[3]، ولا يصح تخريجها على: «ضع وتعجل» كما قال به بعضهم؛ لأنها من طرف ثالث، ومسألة: «ضع وتعجل» تصح إن كانت على سبيل الإبراء من صاحب الدين نفسه[4].

المطلب الخامس
إدارة إصدار الأسهم للجمعيات التعاونية الجديدة

تلجأ الشركات قبل تكوينها إلى المصارف كي تدير لها عملية الاكتتاب أو طرح أسهمها على الجمهور، وذلك بهدف الترويج والدعاية والإعلان عن هذه الشركات، وحرصاً على كسب العملاء وتسهيل إجراءات الاكتتاب، وفي هذه الحالة تقوم المصارف بدور

= (ص٣٢٠)، موقف الشريعة من البنوك وصندوق التوفير وشهادات الاستثمار، د. رمضان حافظ عبدالرحمن (ص١٥١). أحكام الأوراق النقدية والتجارية في الفقه الإسلامي، د. ستر الجعيد (ص٤٢٨)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: (٢/ ٦١٤). أحكام الأوراق التجارية، د. سعد الخثلان (ص٢٣١، ٢٦٨-٢٧٠).

(١) انظر: أحكام الأوراق التجارية، د. سعد الخثلان (ص٢٣٠).

(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (١/ ٧١).

(٣) مجموع الفتاوى، شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩/ ٥٢٦).

(٤) المصارف الإسلامية، عبدالرزاق الهيتي (ص٣٢٠).

الوسيط في عملية الاكتتاب، وهذه الصورة جائزة إذا كانت الشركة التي يجمع لها الاكتتاب مباحة وفي نشاط مباح[1]، ولا بأس أن يأخذ البنك على ذلك عمولة أو أجرة ولا حرج في ذلك شرعاً، والكلام في البنوك التعاونية كالكلام في التجارية بلا فرق، وسواء كانت الشركة التي تدار عملية اكتتابها عضواً مساهماً أو ليست عضواً.

المطلب السادس
الاستثمار بشراء أسهم الشركات الرأسمالية

شراء أسهم الشركات المساهمة الصناعية والتجارية والزراعية والمالية في السوق وذلك بغرض الاستثمار العادي، وبهدف الوصول إلى معقل هذه المشروعات الرأسمالية عن طريق المساهمة فيها ثم مراقبة أعمالها ثم محاولة الوصول إلى مقاعد مجالس الإدارة فيها أحد مصادر الاستثمار في البنوك التعاونية، ويؤيد بعض التعاونيين هذا التوجه ويراه نقطة قوة، بينما يخالفه آخرون، ويرون عدم دعم هذه الشركات الرأسمالية الجشعة لكونه مخالفاً لمبدأ التعاون، ولأنه يتم تجميع الأموال باسم التعاون، ثم توظف وتجمع لهؤلاء الرأسماليين وتقوي جانبهم، وليس من المقبول أن تجمع ودائع العمال في بنوك العمال لكي تضعها تحت تصرف الشركات الرأسمالية لتضاعف إنتاجها وتتحكم في الأسواق، ويرون أن الصواب أن تستخدم أموال التعاون فيما يخدم هذا الهدف، ومن ناحية شرعية فهذه الصورة جائزة إذا كانت الشركة التي يجمع لها الاكتتاب مباحة وفي نشاط مباح؛ لأنه بمثابة الوكيل بأجرة، ولا فرق بين شركة تجارية أو تعاونية في حكم الجواز[2].

---

(١) انظر: البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار (ص١٦٣). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالرزاق رحيم الهيتي (ص٣٣٤).

(٢) انظر: البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام (ص٣١٤).

المطلب السابع
حماية حسابات الاستثمار في البنوك التعاونية

تلجأ بعض البنوك التعاونية إلى حماية حساباتها من خلال التأمين عليها، وبينما لا تفرق بعض البنوك في الحل والحرمة، يفترض بالبنوك التعاونية التي تريد المنهج الشرعي أن تتجه إلى حماية حسابات الاستثمار من خلال الحلول الشرعية المباحة مثل التأمين التعاوني الحقيقي، وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي، رقم القرار: ٣/ رقم الدورة: ١٦ بتاريخ[١]، أما حمايته من خلال تضمين المضارب فلا يجوز ولا يلزمه ما لم يتعدّ أو يفرط كما نص عليه الفقهاء[٢].

وجاء في قرارات مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٨-٢٣ جمادى الآخر ١٤٠٨هـ الموافق ٦-١١ شباط (فبراير) ١٩٨٨م وتوصياته، ما نصه: «أنَّ يد المضارب على حصيلة الاكتتاب في الصكوك وعلى موجودات المشروع هي يد أمانة لا يضمن إلا بسبب من أسباب الضمان الشرعية»[٣]، وبه صدرت فتوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي وفتوى دلة البركة[٤].

(١) انظر: فقه المعاملات الحديثة، د. عبدالوهاب أبو سليمان (ص٦١٤).
(٢) انظر: صناديق الاستثمار الإسلامية، عزالدين خوجة (ص٥١).
(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٧٨٥٦).
(٤) انظر: صناديق الاستثمار الإسلامية، عزالدين خوجة (ص٥٢).

المبحث الخامس
موقف البنوك التعاونية من غير الأعضاء

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: شرح الموقف من غير الأعضاء.

المطلب الثاني: الحكم الشرعي للتمييز مع غير الأعضاء.

المطلب الأول
شرح الموقف من غير الأعضاء

الأصل في الجمعيات التعاونية أن تتعامل مع الأعضاء في مجال تخصصها، وهناك من يدعو لذلك ويؤيده من التعاونيّين، ولا يقبل أن تتعامل مع غير الأعضاء لكي تستطيع الجمعية تأدية وظائفها التعاونية من دون مزاحمة، ودون أن تتعقد أعمالها بسبب إمساك حسابات لفصل معاملات الأعضاء عن غيرهم، ثم مواجهة صعوبات معينة بسبب طريقة معالجة أرباح غير الأعضاء بترحيلها إلى الاحتياطي أو إلى المعونة الاجتماعية وهكذا، وهناك رأي يعارضه ويدعو إلى التعامل مع غير الأعضاء لإقناعهم مادياً وعملياً بأهمية الجمعيات عن طريق الممارسة اليومية والاتصال المستديم، كما أن تعاملهم معها يزيد من حجم تجارتها ويزيد من أرباحها مما يخفف عبء النفقات عليها، والمنطق يقتضي

من هذه الجمعيات والبنوك أن تقبل ودائع غير الأعضاء وأن تمسك حساباتها؛ لأن هذه الودائع تزيد من موارد الجمعية -مع إعطائهم فائدة على هذا الإيداع-، كما أنها تربط بين مجموعة من المودعين ولا تلبث أن تنتقل إلى جدول العضوية المنتظمة، وبذلك تكون الجمعية قد كسبت عضواً جديداً، وبغض النظر عن الصواب فإن مما لا خلاف فيه بين التعاونيين أن لا تتعامل الجمعيات مع غير أعضائها إلا فيما زاد على حاجة الأعضاء، كما أنه من المقرر أن لا تتعامل الجمعيات مع غير الأعضاء في القروض، فلا تمنح الجمعية القروض النقدية والعينية لغير أعضائها، وتبرير ذلك محدودية أموال الجمعيات، كما أنها في القروض لا تجد ما ترجع إليه عند إفلاس المدين، كما أنها لا تستطيع أن تفرض على غير العضو ما تفرضه على أعضائها من الالتزام بقواعد استخدام السُلَف ووضعها تحت رقابة الجمعيات، وتصبح عملية التعامل مع غير العضو في المنح والرقابة والتحصيل عمليات مجهدة وباهظة التكاليف وعقيمة، أما الجمعيات الاستهلاكية فلا تقدم أية قروض لأعضائها؛ بل تلتزم أغلبها بأن تبيع بالنقد لهم ما يحتاجون إليه من بضائع، وتتولى البنوك التعاونية الاستهلاكية والفروع المصرفية للجمعيات التعاونية للاتجار بالجملة تقديم القروض إلى الجمعيات التعاونية الاستهلاكية في حدود مبالغ معينة أو بالسحب على المكشوف، كما تقوم بإقراض النقابات العمالية، أما جمعيات الإسكان فلا تتعامل إلا مع أعضائها، وقد تعامل البنك التعاوني الإنجليزي التابع لجمعية الجملة مع الجميع حتى وصل عملاؤه أكثر من (٧٥٠٠٠٠) عميل[١].

أما بنوك الفقراء فهي تقبل الودائع من غير الأعضاء، وتقدم خدمات للمتسولين ولو كانوا غير أعضاء، لكنها تعطي ميزات أكبر للأعضاء[٢].

---

(١) انظر: أساسيات الإدارة العلمية للمنظمات التعاونية، د. كمال حمدي أبوالخير (ص٤٤٢).

(٢) انظر: Annual Report 2008.

المطلب الثاني
الحكم الشرعي للتمييز مع غير الأعضاء

الحكم في المسألة ينظر له من جانبين:

الجانب الأول: جانب التبرع والأفضلية، فيقال: لاشك أن الأولى والأفضل هو المساواة بين الأعضاء وغيرهم، لأن المسلمين كالجسد الواحد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد، وتفريج الكرب عن المسلم من أعظم القربات، ولاشك في حصول الثواب مع النية الصالحة في ذلك.

الجانب الثاني: جانب الإلزام والإيجاب، فيقال: لا يجب عليهم معاملة غير الأعضاء معاملة الأعضاء على سبيل الوجوب، كما لم يجب على الأشعريين إدخال غير الأشعريين في الأكل من أزوادهم، وكما لا يجب على من كان في جمعية الموظفين إدخال غيرهم معهم، وإن كان يستحب لهم ذلك، ويؤجرون عليه إن فعلوا.

المبحث السادس
من نوازل بنوك الفقراء

وفيه سبعة مطالب:

المطلب الأول: صناديق ادخار المجموعة (Group Fund).

المطلب الثاني: صناديق الطوارئ (Emergency Fund).

المطلب الثالث: صندوق المدخرات الخاصة (Special Saving Fund).

المطلب الرابع: صندوق الاستثمارات المشتركة (Joint Enterprise).

المطلب الخامس: آلية القروض في بنوك الفقراء.

المطلب السادس: أحكام بعض أنواع القروض الخاصة.

المطلب السابع: العمل بسعر الفائدة في النظام البنكي التعاوني وحكمه.

تمهيد

تجربـة بنوك الفقراء التي بدأت بتجربة بنك جرامين أصبحت تجربة رائـدة في مجـال دعـم الفقراء وتحولـت للعالميـة، ومن ثـم أصبح بنك الفقـراء، أو بنـوك التمويل متناهي الصغر هي المصطلح الشـائع، وقد تـم تكرار تجربتها في العالم في كثير من الدول وصلت إلى أربع وثلاثين دولة في أوروبا وأمريكا وأفريقيا وآسـيا، وتميزت ببعض النوازل التي

تستحق أن تفرد بمبحث خاص غير ما سبق بحثه مما تشارك فيه غيرها من البنوك التعاونية، وستبحث في المطالب التالية:

المطلب الأول

صناديق ادخار المجموعة (Group Fund)

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: صورة المسألة:

يبدأ تكوين البنك في قاعدته الأساسية من خلال تكوين مجموعة تتكون من خمسة أشخاص متوائمين، من رجال أو نساء، من الفقراء الراغبين في الاقتراض من البنك، ويلزمون بالاجتماع أسبوعياً كما يلزمون بفتح صندوق ادخاري في البنك بمبلغ صغير يودع في البنك قبل اعتماد المجموعة، ثم يزيد قليلاً بعد اعتماد المجموعة، وتدفع أسبوعياً قبل اجتماع المركز (المركز يتكون من ٦-٨ مجموعات صغيرة) يدفعها كل عضو في المجموعة كادخار شخصي، وتتجمع تلك المدخرات في حساب يسمى حساب صندوق ادخار المجموعة، وهذا الحساب يدار بواسطة المجموعة بمبدأ الإجماع، يضاف إلى حساب الصندوق ما يسمى بضريبة المجموعة، وهي عبارة عن نسبة (٥٪) يدفعها الأعضاء نظير تمتعهم بالخدمات المالية التي تأتيهم من خلال عضويته في المجموعة، فعندما يتسلم عضو من المجموعة قرضاً من البنك تؤخذ منه هذه الضريبة بنسبة (٥٪) من قيمة القرض، وتودع في حساب صندوق ادخار المجموعة نفسه، ويشبهونها بمقدار القبضة من الأرز تضعها الأم جانباً كادخار حين إعداد الوجبة اليومية، ولا تعد هذه القبضة كفاقد من الوجبة؛ لكنها تتجمع مع أختها حتى تصير ذات حجم معتبر، والقاعدة: أن الأعضاء كأفراد ليس لهم حق

في ادعـاء ضريبة المجموعة؛ بل إن أمرهـا مفوض إلى المجموعة، وهي تخص أعضاءها ككل، وهو شبيه بمسكن صغير خاص بهم جميعاً، وهو يحميهـم من اللجوء للمرابين عند الحاجة في اقتراض المبالغ البسـيطة، ويستطيع أي عضو أن يقترض من صندوق الادخار لأي غرض سواء كان استثمارياً أو استهلاكياً، والمطلوب فقط هو موافقة باقي المجموعة الذي يحددون شروط القرض، وقد تنوعت اسـتفادة المقترضين منه في بنك جرامين حتى شـمل (٢٥٢) نشـاطاً، وهذه الفكرة من ابتكارات البنك التي تميز بها[(١)].

المسـألة الثانية: الحكم الشرعي لصناديق الادخار في بنوك الفقراء، وفيه فقرات:

الفقرة الأولى: توصيف صندوق الادخار في بنوك الفقراء في الأصل:

الصنـدوق شـبيه بجمعيـة الموظـفين التـي ينتفـع بهـا الجميـع عند الحاجـة، ووفـق شروط معينة، وصورة جمعية الموظفـين: أن يتفق عدد مـن الأشـخاص على أن يدفـع كل واحد منهم مبلغاً من المال مسـاوياً لمـا يدفعه الآخـرون، وذلك عند نهاية كل شـهر أو عند نهاية كل سـتة أشـهر ونحو ذلك، ثـم يدفع المبلغ كله في الشـهر الأول لواحد منهم، وفي الشـهر الثـاني يدفع لآخـر، وهكذا حتى يدور عليهـم كلهم، وقد تستمر الجمعية دورة أو دورتين إذا رغبوا.

الفقرة الثانية: توصيف ضريبة الصندوق وحكمها:

هـي في حقيقتهـا إقـراض واقـتراض، والصنـدوق شـبيه بجمعية الموظفـين التـي ينتفـع بها الجميـع عند الحاجـة، ووفـق شروط معينة، وهـي جائـزة على الراجح كما سـبق، ولها شـبه بقضية جمع الأزواد في

---

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٧٨).

قصة الأشعريين التي أقرهم النبي ﷺ عليها وأثنى عليهم بها، مع أن بعضهم قد يأخذ أكثر من الآخر[1]. فتأخذ حكم جمعية الموظفين، كما أنها تشبه حكم صندوق الادخار في الأصل فتكون جائزة على الأصل ما لم تستثمر استثماراً محرماً، أو يرتكب بها محظور.

المسألة الثالثة: التطبيق الجديد لصناديق الادخار في بنوك الفقراء، وفيه:

الفقرة الأولى: تصوير المسألة:

ألغى بنك جرامين في جيله الجديد المسمى (بنك جرامين الثاني) فكرة صناديق المجموعة والحسابات المشتركة، واستبدلها بثلاث حسابات ادخارية إجبارية:

١. حساب الادخار الشخصي.
٢. حساب الادخار الخاص.
٣. حساب إيداع المعاش (ويكون إجبارياً فقط للمقترضين الذي يحصلون على مبالغ تفوق ثمانية آلاف تكا).

واستمر مع النظام الجديد اقتطاع نسبة (٥٪) من الادخار الإجباري التي تخصم من قيمة كل قرض، لكنها لم تعد تسمى بضريبة المجموعة؛ بل الادخار الإجباري، حيث تقسم هذه النسبة إلى نصفين: يذهب أحدهما إلى حساب الادخار الشخصي، ويذهب الآخر إلى حساب الادخار الخاص، ويمكن للمقترض أن يسحب من حساب الادخار الشخصي في أي وقت يشاء، أما حساب الادخار الخاص فلا يمكن السحب منه خلال السنوات الثلاث الأولى، ويسمح له بعدها مرة كل ثلاث سنوات مع الاحتفاظ برصيد (٢٠٠٠) تكا أو نصف القيمة

---

(١) انظر: جمعية الموظفين، أ.د. عبدالله بن عبدالعزيز الجبرين (ص١٠). الائتمان والمداينات في البنوك الإسلامية، عادل عبدالفضيل عيد (ص٩٣).

الموجودة في الحساب أيهما أكبر، ويمكن في بعض الحالات الاستثنائية أن يتم سحب كامل المبلغ من الصندوق، وسوف يستخدم بعض المال من هذا الحساب لشراء أسهم في بنك جرامين[1].

الفقرة الثانية: التوصيف الفقهي والحكم الشرعي:

أولاً: حساب الادخار الشخصي هو في حقيقته حساب ادخار لصاحب الحساب، يقصد منه تعويد الشخص على الادخار وحفظ أمواله فهو لمصلحته، والأصل فيه الجواز؛ لأن الادخار في أصله جائز، ولكن السؤال الوارد هل هو مجرد ادخار عادي أي إيداع بنكي أو أنه حساب استثماري؟ فإن كان حساباً جارياً عادياً فيأخذ حكم الحساب الجاري العادي، والأصل فيه الجواز ما لم يكن بنكاً ربوياً فيرد فيها الخلاف في الإيداع في البنك الربوي، والأقرب عدم الجواز إلا لضرورة لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلْعِقَابِ ﴿٢﴾﴾ [المائدة: ٢]، ولا شك أن الإيداع في الصروح الربوية هو أقوى أنواع دعمها، ولولا ذلك لما قام لها قائمة، وخاصة مع وجود بديل شرعي منافس.

وإن كان الحساب استثمارياً فيأخذ الحكم السابق في الحسابات الاستثمارية، فإن كانت بصورة شرعية من مضاربة ونحوها جازت وإلا فلا.

وتسمية الحاسب إجبارياً لا يعني الإكراه عليه؛ بل هو مجرد مصطلح لا يغير من الحكم شيئاً، لأن أصل الحساب غير ملزم أصلاً.

أما حساب الادخار الخاص فحكمه حكم حساب الادخار الشخصي؛ لأنه إما إيداع فيكون من قبيل الحساب الجاري، أو حساب

---

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٥٢).

استثمار فيكون من قبيل الحسابات الاستثمارية، ويجوز له السحب في ظروف معينة للطوارئ حسب نظام الحساب وقد وضع لمصلحة العميل أولاً وآخراً.

أما حساب إيداع المعاش فهو حساب تأميني لتأمين وضع العضو عند الإحالة على التقاعد، والحكم فيه أنه يأخذ حكم التأمين، فإن كان تعاونياً جاز، وإن كان تأميناً تجارياً لم يجز، مع أن الغالب على أنظمة البنوك التعاونية أن يكون تعاونياً؛ بل الغالب أنها تديره بنفسها بصورة تعاونية وتستثمر أمواله.

المطلب الثاني

صناديق الطوارئ (Emergency Fund)

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: صورة الصندوق وآلية عمله:

يتأسس الصندوق من مساهمات جميع أعضاء بنك جرامين، وهذا الصندوق في الأساس غطاء تأميني في حالات التخلف عن سداد القرض والوفاة وحالات العجز وغيرها من الحالات والحوادث، وتتكون موارد الصندوق من الرسم الإجباري الذي يدفعه المستفيد بنسبة (٠٥ , ٠٪) (خمسة بالألف) في حالة تجاوز القرض الذي يحصل عليه لمبلغ محدد كألف تكا (عملة بنجلاديش) مثلاً فإذا بلغ أربعة آلاف يؤخذ من المقترض إجبارياً مبلغ خمس عشرة تكا لصندوق الطوارئ، وإذا حصلت وفاة فتعطى عائلته بمقدار ما حصل عليه من قروض، فالشخص الذي اقترض لمرة واحدة تستطيع عائلته الحصول على منحة خمس مئة تكا، والذي اقترض سبع مرات تستطيع عائلته الحصول على منحة بمقدار (٥٠٠٠) تكا وهو الأحد الأقصى للمنحة،

ويعد أعضاء المركز المسؤولين عن التوصية بمن يحق له الحصول على مبلغ من صندوق الطوارئ، ويتطلب ذلك توقيع رئيس المركز ونائبه ومدير فرع البنك التابع له، ويتم التسليم بحضور جميع أعضاء المركز، ولحرص البنك على حماية المرأة -إذا كان الزوج هو المتوفى- فإن على مجموعته الالتزام بسداد ما تبقى عليه من أقساط، ولا تلزم أرملته بدفعها حصة من صندوق الطوارئ التي تتسلمها.

ويوفر صندوق الطوارئ كذلك حماية من حالات السرقة أو الضياع أو التلف الذي يصيب الثروة الحيوانية أو المحاصيل، وكذلك يهدف الصندوق لتقديم الدعم السريع في حالات الكوارث[١].

وقد أقر نظام التأمين على القروض في نظام بنك جرامين الجديد مع بعض التعديلات حيث يطلب من المقترض مرة واحدة في اليوم الأخير من العام أن يضع مبلغاً صغيراً في حساب ادخار تأمين القروض، ويتم حسابه على أساس أن القرض الجاري وفوائده التي على المقترض خلال العام التالي يتم سداد إجمالي القيمة الجارية عليه من صندوق التأمين؛ وذلك من حساب فوائد مدخرات صندوق التأمين، كما تتلقى أسرته قيمة ما أودعه من مدخرات في هذا الصندوق، فإذا بقيت المبالغ الجارية كما هي في نهاية عامين متتالين فلا يطلب من المقترض إيداع كمية إضافية من المال في حساب صندوق تأمين القروض في العام الثاني، فقط إذا كان الرصيد أكثر يطلب منه إيداع مبلغ نظير ما زاد من رصيده وحتى لو كانت المبالغ الجارية أكثر بعدة مرات وقت وفاته عما كان عليه في نهاية العام الفائت فإنه طبقاً لقواعد هذا البرنامج يتم دفع إجمالي المبلغ من حساب صندوق تأمين القروض[٢].

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٨٠).
(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٥٣).

المسألة الثانية: التوصيف الفقهي وحكمه، وفيه فقرات:

الفقرة الأولى: حكم التأمين في هذه الصورة:

طبق الفكرة بنك جرامين والبنك التعاوني في الأردن[1]، وهو في الحقيقة من قبيل التأمين التعاوني، والتأمين التعاوني جائز عند عامة علماء العصر، لكن ينتبه لنوعية استثمار التأمين، فلا يجوز أن تستثمر استثماراً محرماً.

الفقرة الثانية: حكم الإجبار على التأمين في هذه الصورة:

جائز لأنه ليس إجباراً بالمعنى الشرعي؛ بل هو مخير فإن رغب شارك واستفاد من هذه الخدمة التعاونية كما في جمعية الموظفين، وإن لم يرغب لم يحصل على هذه الخدمة، كذلك إجبار الأعضاء بالسداد عن العضو المتضرر فهو جائز؛ لأنه ليس إجباراً بالمعنى الشرعي بل هو مخير فإن رغب شارك واستفاد من هذه الخدمة.

المطلب الثالث

صندوق المدخرات الخاصة (Special Saving Fund)

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: تصوير المسألة:

وهو صندوق ادخاري يعمل على مستوى المركز ويتراوح مقدار ما يسهم به العضو ما بين (١-٥) تكا في الأسبوع حسب ما يقرره المركز، ويتقرر هذا الصندوق في حالة رغبة أعضاء مركزٍ ما في أن يبدؤوا معاً مشروعاً استثمارياً مشتركاً، فيتفقون في البداية علىٰ إمكانية الادخار

(١) انظر: إدارة البنوك، د. زياد رمضان - د. محفوظ جودة (ص٢٥١).

لهذا الغرض أو لا، ثم يقوم البنك بإمداد الصندوق بقرض، وكقاعدة عامة: لا يتعدى ذلك القرض عشرة أمثال مدخرات الأعضاء، ويقوم المركز كوحدة واحدة بسداد القرض، ويتحمل كل واحد من أعضاء المركز منفرداً مسؤوليته المساوية لمسؤولية زميله في سداد جزء من أجمالي القرض[١].

المسألة الثانية: التوصيف الفقهي والحكم الشرعي:

حقيقته أنه شراكة بين الأعضاء والبنك لتكوين مشروع استثماري مشارك، والأصل في الشراكة الجواز ما لم تقترن بمحظور.

المطلب الرابع

صندوق الاستثمارات المشتركة (Joint Enterprise)

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: تصوير المسألة:

وهي صناديق استثمارية أنشأها بنك جرامين، حين لاحظ أن القروض الصغيرة لا تهيئ الفقراء للدخول في مشاريع قوية ونافعة، خاصة التي تتطلب مبالغ كبيرة؛ ولذا بدأ بناء بعض المشاريع المشتركة مع الفقراء ليتملكوا جزءاً منها، مثل استئجار الأراضي الزراعية وبرك المياه ومصايد للأسماك ومعاصر للزيوت ونحوها، وتنتقل ملكيته بعد نجاحه للمركز، ويبقى للبنك ملكية بنسبة الربع، ويبقى البنك يدير المشروع حتى يتأكد من قدرة الإدارة المحلية للمركز وحينها يسلمه للفقراء في المركز[٢].

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٨٣).
(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٨٢).

المسألة الثانية: التوصيف الفقهي والحكم الشرعي:

لا يوجد مانع شرعي من تقسيم رأس مال الصناديق الاستثمارية إلى أسهم أو صكوك مضاربة أو وحدات أو حصص أو أي وثيقة أخرى تمثل حصة شائعة في رأس المال؛ لأنها في حقيقتها عقد مضاربة، ويجوز في الفقه تعدد رب المال وتعدد ملكيتهم، وبهذا صدر قرار من مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٨-٢٣ جمادى الآخر ١٤٠٨هـ الموافق ٦-١١ شباط (فبراير) ١٩٨٨م، ومما جاء فيه: «سندات المقارضة هي أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس مال القراض (المضاربة) بإصدار صكوك ملكية برأس مال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة وما يتحول إليه، بنسبة ملكية كل منهم فيه. ويفضل تسمية هذه الأداة الاستثمارية صكوك المقارضة»[(١)]، كما صدرت به فتوى من ندوة دلة البركة (الفتوى رقم ٥) تونس ١٤٠٥هـ[(٢)].

المطلب الخامس
آلية القروض في بنوك الفقراء

تميزت القروض في بنك جرامين والبنوك التي كررت تجربته في كثير من دول العالم بخصائص من أهمها: أنها قروض دون ضمانات وهي مخصصة للفقراء الذين لا يستطيعون تقديم الضمانات الكافية للمؤسسات المالية، كما أنها لا تتبنى إقامة دعاوى قضائية في حال عدم السداد، ولا تملأ السجون بالفقراء المعدمين؛ بل تقف معهم بدلاً من ذلك، وبحث هذا المطلب من خلال المسائل التالية:

---

(١) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٧٨٥٥).

(٢) انظر: صناديق الاستثمار الإسلامية، عزالدين خوجة (ص٢٥).

المسألة الأولى: إجراءات القرض في بنك جرامين:

في البداية يتقدم عضو المجموعة برغبته في الحصول على قرض، محدداً هدفه من ذلك -شفهياً- إلى أعضاء مجموعته الذين يناقشونه في طلبه ذلك، وفي قيمة ما يطلب من قرض، وبعد المناقشة والموافقة يقوم رئيس المجموعة بالتقدم -شفهياً- بطلب عضو مجموعته إلى أعضاء المركز، حيث يقوم رئيس المركز بتحرير نموذج طلب قرض باسم ذلك العضو، وتوقيعه ثم تقديمه لموظفي البنك في اجتماع المركز الأسبوعي، حيث يقوم موظف البنك بتحرير نموذج بطلب القرض وتقديم النموذجين لمدير الفرع الذي يقوم بعدد من الزيارات للمجموعات والمراكز التي أتت منها طلبات القروض للتأكد من ملاءمة المقادير المطلوبة للقروض للأغراض المرغوبة، كما أنه يأخذ بعين الاهتمام التزام المجموعة بنظم البنك، ثم ينظر في طلبي القرض ويضع توصيته عليهما، ثم يرسل طلبات القروض المختلفة الموصى بها إلى مكتب المنطقة، وفي مكتب المنطقة يحق لمسؤول البرامج أن يقلل قيم القروض أو أن يرفضها كلية، لكن ليس من حقه زيادتها، وبناء على توصية مسؤول البرنامج (Program Officer) بالمكتب أن يعطي مدير المنطقة تفويضه النهائي بصرف القروض، وعلى الرغم من أن هذه الإجراءات تبدو طويلة ومضيعة للوقت، فإن تلك الخطوات منذ التقدم بطلب القرض إلى تسليمه تستغرق فقط من ثلاثة إلى سبعة أيام، وعندما تصل الموافقة من مكتب المنطقة يقوم مدير الفرع بسحب قيمة مبالغ القروض من أقرب بنك تجاري والمودع فيه حساب الفرع، ويتم صرف القروض بعد الظهر في الأيام من السبت إلى الأربعاء، ويحضر مع كل عضو اثنان من الشهود، رئيس المركز ورئيس المجموعة أو من ينوب عنه في المجموعة، ويوقعان مع العضو المقترض على أوراق ونماذج الاستلام، ويقوم العضو بسداد القرض على أقساط أسبوعية

لمدة اثنين وخمسين أسبوعاً مضافاً إليها قيمة المصاريف الإدارية التي تقدر في المتوسط بقيمة (٥ , ١٠٪) من قيمة القرض، وتسلم هذه الأقساط في الاجتماع الأسبوعي للمركز الذي يتم في الصباح الباكر، وعلى العضو الالتزام باستثمار القرض في الغرض المطلوب من أجله خلال الأسبوع الأول من استلام القرض، وبعد سداد القرض يحق للعضو المنتظم في السداد والملتزم بحضور اجتماعات المركز وباستخدام القرض في الغرض المخصص له الحصول على قرض آخر(١).

ومن التطويرات في بنك جرامين الثاني أن سقف القرض ينمو مع المقترض خلافاً للنظام الكلاسيكي، ويتم احتسابه في النظام الجديد بطريقتين مختلفتين، والقيمة الأكبر بينهما تعد هي سقف القرض، ففي الطريقة الأولى يتم احتساب السقف وفقاً للأداء (الانتظام في السداد وحضور اللقاءات الأسبوعية..) للمقترض ومجموعته ومركزه، أما وفقاً للطريقة الأخرى فإن السقف ثابت على أساس إجمالي المبالغ المدخرة (باستثناء الادخار الشخصي)؛ إذ يكافئ السقف (١٥٠٪) من إجمالي المدخرات، فإذا كانت مدخراته تبلغ عشرة آلاف تكا كان السقف (١٥٠٠٠) تكا، ولأن هناك كثيراً من المقترضين كوّنوا مدخرات كبيرة فيمكنهم الحصول على قروض كبيرة الحجم، وطبقاً للطريقة الأولى يمكن للسقف أن يعلو ويهبط طبقاً للأداء، فمثلاً يقل سقف القرض بقيمة خمس مئة تكا عن كل مرة غياب في الاجتماع الأسبوعي للمركز، فإذا كان سجل السداد العام للمركز مكتملاً فإن سقف القروض الخاص به يصعد إلى أعلى بنسبة معينة، ويمكن للمقترض أن يزيد من حجم قرضه بزيادة ادخاره، أو بالتأكيد من أنه هو ومجموعته ومركزه يفعلون كل شيء حسن، أما في القرض المرن

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١١١).

فليس لدى المقترض فرصة لزيادة حجم قرضه، إذ يمكنه فقط أن يقترض ما سدده باستثناء ما بعد الأشهر الستة الأولى، إذ يمكنه أن يقترض ضعف المبالغ المسددة إذا حققت بعض الشروط(١).

المسألة الثانية: أنواع القروض في بنوك الفقراء وحكمها:

يوجد في بنك جرامين عدة أنواع من القروض، ومنها:

النوع الأول: القرض العام:

وهو النوع الأساس من القروض في البنك، والذي يحصل عليه كل أعضاء البنك، والحد الأقصى لهذا القرض عشرة آلاف تكا، ويستخدم القرض في جميع أغراض الاستثمار الفردي.

حكمه: والأصل في القرض الحسن الجواز، أما القرض الربوي -كما هو واقع البنك- فلا يجوز بالإجماع.

النوع الثاني: القرض الموسمي (Seasonal loan):

والغرض من هذا القرض هو دعم الزراعات الموسمية، وشروط استخدامه مرنة؛ إذ يحق للفرد اقتراض مبالغ بحد أقصى ثلاثة آلاف تكا، على أن يردها في فترة الحصاد أو خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر، وإبقاء على الالتزام يقوم المقترض بسداد نسبة (١-٢٪) من قيمة القرض في أقساط أسبوعية بحسب قدرة المقترض، كما أن هناك قروضاً موسمية جماعية، وهي متاحة بالشروط نفسها، وتبلغ قيمة القرض عشرة آلاف تكا كحد أقصى لمجموعة تتكون من خمسة أفراد وبقيمة (١٣٥٠٠٠) تكا لمركز من ثلاثين فرداً يرغبون في الزراعة

---

(١) انظر: الموقع الرسمي للبنك:

http://translate.google.com.sa translate?u=http%3A%2F%2Fwww.grameen-info.org%2F&sl=en&tl=ar&hl=ar&ie=UTF-8

تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٥٤).

معاً، ويسمح للمقترضين بتحديد فترة السداد حتى عام، وهذا النوع كان مطبقاً في نموذج بنك جرامين الأول، وليس في الثاني[1]، وهذه القروض تفيد في المشاريع الكبيرة نسبياً التي لا يتحملها القرض العادي.

حكمه: والأصل في القرض الحسن الجواز، ولا حرج في برمجة السداد في أوقات محددة، أما القرض الربوي -كما هو واقع البنك- فلا يجوز بالإجماع.

النوع الثالث: قرض الأسرة:

وتحصل عليه الأسرة عن طريق المرأة، وهي المسؤولة قانونياً عن القرض، وهي التي تقوم بدفع الأقساط على مدار العام، والحد الأقصى للقرض (٣٠٠٠٠) تكا، لكنه يتراوح في الغالب من (١٠٠٠٠-١٥٠٠٠) تكا، ولابد أن يكون قد سبق للمقترضة الاقتراض والسداد أربع مرات مع الالتزام والتوصية من أعضاء مركزها الذين يحددون في طلب القرض طريقة توزيع القرض داخل الأسرة، مثل: أن يعطى الزوج ستة آلاف لشراء وسيلة نقل، و ثمانية آلاف للزوجة لشراء بقرة حلوب وهكذا. وهذا النوع كان مطبقاً في نموذج بنك جرامين الأول وليس في الثاني[2].

حكمه: وكسابقه نقول الأصل في القرض الحسن الجواز، أما القرض الربوي -كما هو واقع البنك- فلا يجوز بالإجماع.

النوع الرابع: قروض صناديق الادخار:

---

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١١٢، ١٤٥).

(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١١٢، ١٤٥).

ويستطيع أي عضو أن يقترض من صندوق الادخار لأي غرض سواء كان استثمارياً أو استهلاكياً، والمطلوب فقط هو موافقة باقي المجموعة الذين يحددون شروط القرض، وهذا النوع كان مطبقاً في نموذج بنك جرامين الأول[(١)].

حكمه: وهذا النوع جائز؛ لأنه اقتراض وإقراض، والمجموعة في حكم الشخص، فلابد من رضا المقرض، فيجوز بشرط أن يكون قرضاً حسناً، لا ربوياً.

النوع الخامس: قروض التكنولوجيا:

وهي قروض مخصصة لشراء ماكينات ري أو حفر آبار، وأحياناً تباع الآلة بالتقسيط مع تحقيق هامش ربح يغطي المصاريف وأحياناً يقدم قرضاً بفائدة لشراء الآلة[(٢)].

حكمه: وهو جائز إن كان بصورة بيع التقسيط ولو بربح على سعر التكلفة، أما إن كان قرضاً بفائدة فهو ربا محرم صريح.

النوع السادس: قروض الإسكان:

ومقصود القرض تحسين مستوى السكن في بنجلاديش، ويعطي البنك ثلاث مستويات من قروض الإسكان التي تختلف حسب عدد سنوات العضوية في البنك: المستوى الأول: يسمى (Pre-Fundamental) ويحصل فيه العضو على قرض بقيمة (٦٥٠-٧٥٠) تكا بعد عامين من عضويته، ويهدف إلى إصلاح المسكن، والمستوى الثاني: يسمى (Fundamental) وقيمته عشرة آلاف تكا، ويحصل عليه من مر على عضويته ثلاث سنوات، ويحصل بمقتضى هذا القرض على

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٤٥).
(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١١٤).

أربعة أعمدة إسـمنتية ومرحاض صحي، أما المستوى الثالث: فيسمى (basic)، ويـتراوح قرض الإسـكان فيه بين (١٣٠٠٠) إلى (٢٥٠٠٠) تكا شـاملاً مرحاضـاً صحياً وأي عدد من الأعمـدة، وذلك لمن مرت عـلى عضويتـه خمس سـنوات، وتسـدد قروض الإسـكان في أقسـاط أسبوعية خلال مدة حدها الأقصى عشر سنوات تختلف من فرع لآخر ومن وقت لآخر، والعادة من خمس إلى سبع سنوات[1].

حكمه: وهو جائز إن كان بصورة بيع التقسـيط ولو بربح على سعر التكلفة، أما إن كان قرضاً بفائدة فهو ربا محرم صريح.

النوع السابع: القرض الأساسي (Basic Loan):

أقـر نظام بنك جرامين الثاني القرض الأسـاسي، وهو قرض يمكن للأعضاء الحصول عليه، وهو شبيه بالقرض العمومي[2].

حكمـه: وكسـابقه نقـول الأصـل في القرض الحسـن الجـواز، أما القرض الربوي -كما هو واقع البنك- فلا يجوز بالإجماع.

النوع الثامن: القرض المرن:

وجـاء القـرض المـرن كحل للمشـكلات التـي يواجههـا الناس في السـداد، وجـاء النظـام الجديد بآلية تسـمح له بالسـداد عبر ما سـمي بالقـرض المـرن ويسـمى في البنغالية بـ(شـوكتي) أو التعاقـد أو إعادة التفـاوض؛ لأن البنك والمقترض يدخلـون في تفاوض جديد من أجل جـدول جديد للسـداد، فهـو في حقيقته قرض أسـاسي أعيـد جدولته بقواعـده الخاصـة، وحتى تتضـح صورتـه مقارنة بالقرض الأسـاسي شـبهوا القرض الأسـاسي بالطريق السريع للقـروض المتناهية الصغر،

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٨٤).
(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٤٦).

وطالما ظل المقترض محافظاً على جدوله في السداد فإنه يمضي في الطريق دون عوائق وبسهولة، فإذا قاد جيداً يمكنه زيادة السرعة وهو ما يعني زيادة قدر القرض في كل دورة بقواعد محددة، لكن إذا واجه مشكلة في القيادة على الطريق فيمكنه أن يتوقف قليلاً ويحول إلى طريق فرعي وهو ما يسمى القرض المرن، حيث يمكنه السير حسب السرعة المناسبة له فيقلل حجم القسط بالقدر الذي يقدر عليه عن طريق تمديد مدة القرض، وإذا أنهى مشكلته عاد إلى الطريق السريع وهو القرض الأساسي، لكنه سيعود إلى النقطة التي خرج منها من الطريق السريع وهو أمر غير محفز مما يعني أن سقف القروض لديه الذي بناه خلال أعوام لن يعود إلى سابق عهده بل سيبدأ من حيث انتهى في الطريق السريع، وعموماً هذا خير له من الخروج من النظام أصلاً، ويلتزم البنك بوضع (٥٠٪) من قيمة القرض المرن احتياطياً في الموازنة لتغطية القرض المرن في حال عدم السداد مع أن نسبة القروض المرنة لا تتجاوز في الغالب (٥٪)، وإذا فشل المقترض في سداد القرض الأساسي عشرة أسابيع متتالية أو فشل في سداد مجمل المبلغ المطلوب منه سداده خلال مدة ستة أشهر، ولم يرغب في أخذ القرض المرن يصبح متخلفاً عن السداد بإرادته، أما إذا حصل على قرض مرن وفشل مرة بعد أخرى في سداده؛ فإنه يصبح متخلفاً عن السداد بغير إرادته، وتعد قيم القروض المرنة التي لا تسدد خلال عامين قروضاً متأخرة يسدد لها احتياطي (١٠٠٪)، فإذا تأخر عن سدادها ثلاثة أعوام تعد قروضاً معدومة، لكنه يحرم من القروض فيما بعد؛ ولذا يحرص على سدادها لاحقاً في أقرب فرصة، وهذا النظام ألغى سداد المجموعة عن المقترض، ويسمى النظام (احتياطي القروض المعدومة Loan Loss Reserve)[1].

(١) انظر: تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٤٦-١٥٠، ١٥٣)، الموقع الرسمي للبنك:

حكمه: وكسابقه نقول الأصل في القرض الحسن الجواز، أما القرض الربوي -كما هو واقع البنك- فلا يجوز بالإجماع، هذا في أصل القرض.

أما بالنسبة عند التعثر عن السداد فإن كان إعادة جدولة مع فوائد جديدة فهو من ربا الجاهلية، وإن كان مجرد تسهيل مدفوعات على مدد أطول فيأخذ حكم القرض في الأصل حلاً وحرمة، فإن كان جدولة لقرض حسن جاز، وإن كان جدولة لقرض ربوي أخذ حكمه.

وإن القرض المرن قرض آخر ليسدد به ما تعثر فيه فيأخذ حكم القرض الجديد، فإن كان قرضاً حسناً جاز، وإن كان قرضاً ربوياً أخذ حكمه.

أما كون البنك يضع احتياطاً لتغطية التعثر عن السداد بنسبة (٥٠٪) فالأصل فيه الجواز، ولا محظور فيه فيما يظهر، لأنه شبيه بما يسمى التأمين الذاتي والادخار الشخصي تغطية الكوارث والطوارئ.

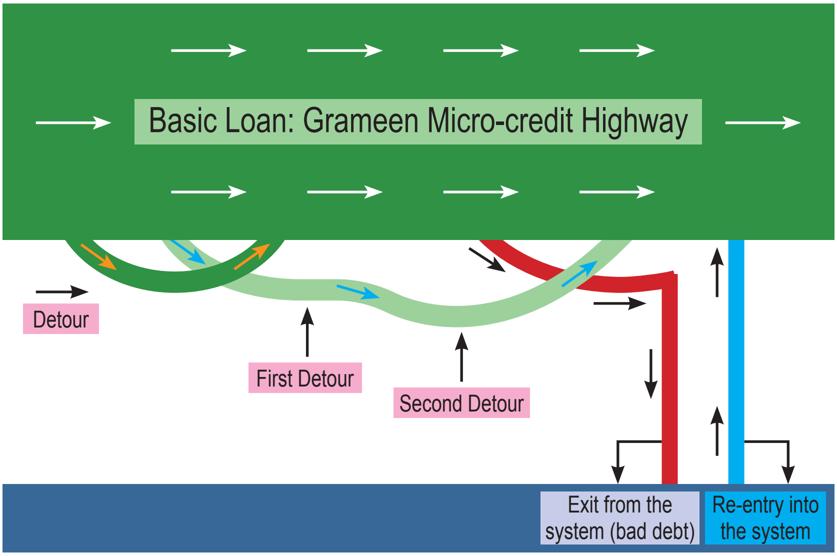
وإذا كان نظام البنك الأساسي الذي اتفق عليه المؤسسون يجيز إلغاء القروض المعدومة عند تعذر السداد أو الإعسار للمدين فيجوز حينئذ إلغاؤها في ميزانية البنك، ولا حرج فيه.

وقد ذهبت في بنك جرامين الثاني القروض العامة والموسمية والعائلية ومجموعة من أنواع القروض الأخرى وصندوق ادخار المجموعة وتحديد أسقف القروض الخاصة بكل فرع ونطاق وذهب نظام السداد الأسبوعي ثابت القيمة وغيرها من التعديلات والسمات الكثيرة[1].

---

http://translate.google.com.sa translate?u=http%3A%2F%2Fwww.grameen-info.org%2F&sl=en&tl=ar&hl=ar&ie=UTF-8.

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٤٦).



Diagrammatic representation of the inter-link between basic loan and flexi-loan

شكل يبين فكرة القرض المرن

المسألة الثالثة: حكم تأمين القروض المتعثرة: وفيه فقرات:

الفقرة الأولى: صورة التطبيق:

يلتزم البنك بوضع (٥٠٪) من قيمة القرض المرن احتياطياً في الموازنة لتغطية القرض المرن في حال عدم السداد مع أن نسبة القروض المرنة لا تتجاوز في الغالب (٥٪)، وإذا فشل المقترض في سداد القرض الأساسي مدة عشرة أسابيع متتالية أو فشل في سداد مجمل المبلغ المطلوب منه سداده خلال مدة ستة أشهر، ولم يرغب في أخذ القرض المرن يصبح متخلفاً عن السداد بإرادته، أما إذا حصل على قرض مرن وفشل مرة بعد أخرى في سداده؛ فإنه يصبح متخلفاً عن السداد بغير إرادته، وتعد قيم القروض المرنة التي لا تسدد خلال عامين قروضاً متأخرة يسدد لها احتياطي (١٠٠٪)، فإذا تأخر عن سدادها ثلاثة أعوام تعد قروضاً معدومة، لكنه يحرم من القروض فيما بعد؛ ولذا

يحرص على سدادها لاحقاً في أقرب فرصة، وهذا النظام ألغى سداد المجموعة عن المقترض(١).

الفقرة الثانية: حكم تأمين القروض المتعثرة:

المراد بتأمين القروض وضع احتياطي تأميني لتسديد العجز في حال التعثر عن السداد، وهذا جائز إذا كان تأميناً تعاونياً أو تأميناً ذاتياً كما سبق.

المسألة الرابعة: حكم تحفيز الموظفين بنسب تشجيعية في بنوك الفقراء:

يقوم بنك الفقراء لتحفيز الموظفين على تحقيق الربح بوضع نسبة مئوية (١٠٪) من الربح لموظفي الفرع، وقد كانت هذه الربحية تتحقق خلال أربع سنوات ثم تقلصت الآن(٢)، والظاهر جواز ذلك؛ خاصة مع توصيف العقد على أنه عقد معاوضة، فللبنك تحفيز موظفيه بالمعتاد الذي يوافق مؤسسو البنك على نظامه الأساسي، ولا حرج في ذلك، والأصل في المعاملات الإباحة، وإذا قلنا أنه عقد تبرع أو عقد جديد فكذلك، ولا مانع يمنع من ذلك إذا كان قد نص عليه في العقد الأساس، واتفقوا عليه.

المسألة الرابعة: حكم اقتراض فروع البنك من البنك بفائدة ثم إقراضه للمقترضين بفائدة أخرى:

تتم تحويلات التمويل من المكتب الرئيس للبنك لمكاتب القطاعات، وتقوم مكاتب القطاعات بتحويلها لمكاتب الفروع كتمويل بفائدة

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٤٦-١٥٠، ١٥٣).

(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٢٩).

(١٢٪) في مقابل المصاريف الإدارية، وتقوم مكاتب الفروع بتمويل المقترضين بفائدة (٢٠٪) كمصاريف إدارية[١]، والحكم في المسألة يأخذ مرحلتين:

الأولى: في اقتراض مكتب الفروع من مكتب القطاع بفائدة؛ فهذا حكمه حكم أخذ الربا الصريح فلا يجوز، والبديل الشرعي هو بيع التقسيط أو المشاركة أو نحوها من صور التمويل الجائزة.

الثانية: إقراض مكتب الفروع للمقترضين بفائدة، وهذا أيضاً لا يجوز، وليس عذراً التبرير بالمصاريف الإدارية، لأن هذه حجة المرابين، فالمرابي أيضاً لديه مصاريف بيتية ينفق بها على من يعول من الأطفال والنساء، كما أن الفائدة هنا تجاوزت فوائد الربا بمراحل، فكيف يقال إنها مصاريف إدارية، ولو أخذ مبلغاً مقطوعاً لكان له وجه عند بعض المعاصرين كما سبق، وعلى الراجح فلا يجوز هذا أيضاً.

المطلب السادس
أحكام بعض أنواع القروض الخاصة

وفيه مسائل:

وقد نشأت هذه القروض الخاصة في إحدى الكوارث لمواجهة الكارثة، ومن صور هذه القروض:

المسألة الأولى: قرض المخزون الغذائي:

وفكرته أنه حتى يتوافر مخزون غذائي كافٍ لدى الأعضاء فلابد من توفير قرض سُمِّيَ بقرض المخزن الغذائي، وتكون قيمة القرض من (٣٠٠-٥٠٠) تكا للعضو، تسدد على أقساط أسبوعية بنسبة (١٪)،

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص١٣٤).

وإذا حدثت مجاعة فيرتبط السداد بالمدى الزمني لتلك المجاعة، وقد استفاد من هذا القرض قرابة (٦٠٠٠٠) عضو[١].

حكمه: والأصل في القرض الحسن الجواز، ولا حرج في برمجة السداد في أوقات محددة، أما القرض الربوي -كما هو واقع البنك- فلا يجوز بالإجماع، ويمكن للبنك أن يلجأ للبيع بالتقسيط بربح.

المسألة الثانية: قرض استعادة رأس المال:

تحصل بعض الكوارث فيتعطل الناس الفقراء عن السداد، كما حصل في عام ١٩٨٧م في بنجلاديش، حيث تعرضت لأمطار غزيرة، وأدى ذلك إلى تحطم الجسور وخسائر في الأموال كثيرة، وأضر ذلك بـ(٥٥٠٠٠) عضو، منهم (٤٣٠٠٠) عضو فقدوا رؤوس أموالهم، وأدى ذلك إلى تخلف أكثر من (٢٣٠٠٠) عضو عن السداد، وقد عالج البنك ذلك بعدة إجراءات منها: تجميد الفوائد (التي تسمى المصاريف الإدارية) ومنح قروض جديدة، وقد استفاد من هذا البرنامج أكثر من (٤٠٠٠٠) عضو[٢].

وقد أنشأ البنك قرض استعادة رأس المال بعد إحدى الكوارث لمواجهة الكارثة، وكانت نسبة التعثر في السداد تصل إلى (٣٨٪) من الأعضاء، وكان هؤلاء الأعضاء المتضررون من الكارثة في حاجة لاستعادة رأس المال حتى يبدؤوا من جديد، ويقدرون على الإنتاج، وتم تقديم (٢٠٠٠) تكا بالنظام المعتاد في البنك من الفوائد التي تسمى «المصاريف الإدارية» وبطريقة السداد نفسها مع إيقاف الفوائد على القروض القديمة، ويحدد العضو ما يقدر على سداده أسبوعياً بحد أدنى (١٠) تكا، وحرص البنك على عدم إكراه الأعضاء على

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٩٤).
(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٩٣-٩٥).

سداد مبالغ معينة حتى لا يلجأ للاقتراض من المرابين الجشعين الذي يفرضون عليهم شروطاً مجحفة(١).

حكمه: أما تجميد الفوائد فهو واجب شرعاً، سواء في الكوارث وغيرها؛ لأنه ربا صريح لقوله تعالى: ﴿...وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴿٢٧٩﴾﴾ [البقرة: ٢٧٩]، وأما منح قروض جديدة للمتعثرين عن السداد فيأخذ حكم القرض الجديد، فيجوز القرض الحسن ويحرم القرض الربوي، وجدولة المديونيات دون فوائد جديدة جائز، وهو من إنظار المعسر المحمود في الشريعة: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَن تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿٢٨٠﴾﴾ [البقرة: ٢٨٠].

المسألة الثالثة: قرض مضخة الري:

بعد الكارثة في بنجلاديش كان هناك حاجة للحصول على وسيلة للري في المساحات الصغيرة التي يملكها الأعضاء؛ ولذا تم توفير هذه المضخات بسعر (٢٤٠) تكا، وأعطيت للأعضاء بسعر (٢٧٠) تكا تسدد على دفعتين: (١٧٠) تكا في موسم الحصاد الأول، و(١٠٠) في موسم الحصاد الثاني، وقد استفاد من هذا القرض أكثر من (٢٠٠٠٠) عضو(٢).

حكمه: وهو جائز إن كان بصورة بيع التقسيط ولو بربح على سعر التكلفة، أما إن كان قرضاً بفائدة فهو ربا محرم صريح.

المسألة الرابعة: قرض ماكينة الدوس:

لما كان الأرز ونحوه من الزراعات الشائعة هناك، وهي عملية

---

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٩٤).

(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٩٦).

تحتاج إلى عمل مكثف، ومع الحاجة الماسة لمضاعفة الإنتاج في حال توافر التقنية؛ لذا تم توفير مكائن اقتصادية ملائمة ومجربة، ويتملكها بقرض قيمته (٢٢٠٠) تسدد على أربعة مواسم حصاد بواقع (٥٥٠) تكا في كل موسم لتصبح بعدها ملكاً للعضو[١].

حكمه: وهو جائز أيضاً إن كان بصورة بيع التقسيط، ولو بربح على سعر التكلفة، أما إن كان قرضاً بفائدة فهو ربا محرم صريح.

المسألة الخامسة: قرض استعادة الثروة الحيوانية:

بعد الكارثة في بنجلاديش فقد كثير من الأعضاء حيواناتهم، ولمساعدة الأعضاء المنتظمين في الحضور إلى لقاءات البنك تم توفير طريقة مبتكرة؛ وذلك من خلال توفير (معيز عشار) لكل منهم، وبعد ستة أشهر عندما تضع المعزة يحصل البنك على المعزة المولودة، وبعد ستة أشهر عندما تضع المعزة صغارها مرة أخرى يحصل البنك على المعزة المولودة أيضاً، وبعد ذلك تصبح المعزة وصغارها ملكاً لأصحابها من أعضاء البنك، أما البنك فيقوم ببيع الصغار إذا كانت ذكوراً في السوق، وإذا كانت إناثاً يعطيها لأعضاء آخرين ممن فقدوا حيواناتهم، وقد استفاد من هذا البرنامج أكثر من (٤٠٠٠٠) عضو[٢].

حكمه: التوصيف الفقهي لهذه المعاملة يحتمل عدة تخريجات، وهي:

الأول: التخريج على أنه قرض؛ لأن القاعدة: أن كل ما صح بيعه صح قرضه إلا بني آدم، ويرد المثل في المثليات والقيمة في المتقوم، وإن أعوز المثل فالقيمة، والحيوان له مثل، وهو نتاجه، لكن يلزم على هذا أنه يأخذ مثله فقط ولا يزيد عليه، وهنا قد أخذ البنك مثلي القرض، وعليه فيقال: يكتفي البنك بواحد أو يأخذ القيمة، وشرط الزيادة في

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٩٦).
(٢) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٩٦).

هذه الحال محرمة.

التخريج الثاني: التخريج على المضاربة، فالبنك صاحب المال، والفقير هو المضارب، ويلزم على هذا أن لا يأخذ البنك شيئاً مضموناً؛ لأنه ضمان للربح وهو لا يجوز في المضاربة؛ بل يقسم بينهم بنسب يتفق عليها.

والبديل الشرعي هو المضاربة، والربح على ما شرطاه يقتسمانه بالسوية، فإن استعجل البنك نصيبه على سبيل القرض ليسدده من نتاج قادم فله وجه بالجواز.

وإن أراده عارية ينتفع بنتاجها، ويستعيد فيه رأس ماله فله وجه، ويدخل في قرض المنافع عند من قال به[(١)]. وقرض الحيوان جائز عند الجمهور خلافاً للحنفية والظاهرية[(٢)].

المسألة السادسة: قرض استعادة الأرض:

خلال مدة الفيضان وبعده اضطر كثير من الناس لرهن أراضيهم عند المرابين، ولم يكونوا قادرين على سداد التزاماتهم، وكان هذا سبب التعثر عن السداد، وقد استطاع البنك مع مؤسسة كريشي (وهي مؤسسة زراعية تابعة للبنك) استقصاء الوضع، وتم وضع خطة بدءاً بأكثر الحالات احتياجاً لاستعادة الأراضي، وقد تراوحت أسعار الأراضي بين (٥٠٠-١٢٠٠٠) تكا، وأجبر الأعضاء على زراعة

---

(١) انظر: الإنصاف للمرداوي (٥/ ١٢٥)، الفروع (٤/ ١٥١). كشاف القناع (٣/ ٣١٤). مطالب أولي النهى (٣/ ٢٤٠).

(٢) انظر: البحر الرائق (٧/ ٢٨٢). الحاوي الكبير، الماوردي (٣/ ١٦١). الاستذكار (٦/ ٥١٣). التمهيد (٤/ ٦٢). إكمال المعلم شرح صحيح مسلم، للقاضي عياض (٥/ ١٥٦). شرح النووي على مسلم (١١/ ٣٧). فتح الباري لابن حجر (٥/ ٥٧). حاشية الروض المربع لابن قاسم (٩/ ٣٥).

الأراضي بنظام المشاركة في المحصول مع البنك بحيث يتم سداد ثمن الأرض خلال مدة ثلاث سنوات، وربما أكثر حسب ظروف الحالة، ولم يكن البنك والمؤسسة يهدفان للربح بل يهدفان لتغطية مصاريف الخدمة(١).

حكمه: الأرض في حقيقتها مرهونة لمرابٍ جشع أو تم تملكها له عند عدم السداد، ومن ثم تقوم مؤسسة كريشي بشراء الأرض، ثم يحتمل نوع العلاقة أمرين:

الأول: أن يبيعها البنك عليهم بالتقسيط مع وضع ربح عليها، وهذا جائز؛ بشرط أن يتملكها البنك أولاً ثم يتم التعاقد.

الثاني: أن يشتريها البنك ثم يتم عمل مساقاة، أو مزارعة على الأرض والربح بينهما، وهذا جائز، فإن أراد المزارع التملك اشتراها بالتقسيط أو بشراكة متناقصة فيكون من قبيل اجتماع عقدين في عقد دون شرط وهو جائز، ويسددها على أقساط من المحصول.

المطلب السابع
العمل بسعر الفائدة في النظام البنكي التعاوني وحكمه

تبنت بنوك القرية والبنوك التعاونية نظرية سعر الفائدة بحجة الحاجة له في تصميم البرامج الإقراضية وتفاعله مع الواقع(٢)، وهي نظرية البنوك الربوية في تبني أهمية سعر الفائدة في الأنشطة الاقتصادية، ويرون أنها الجهاز العصبي للنظام المصرفي المعاصر، ويبالغون في ذلك؛

(١) انظر: الموقع الرسمي لبنك جرامين، تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٩٦).

(٢) انظر:

Expanding Microcredit Outreach to Reach، Muhammad Yunus
http://www.grameen-info.org index.php?option=com_content&task=blogsection
&id=9&Itemid=172

لدرجة أنهم يرون أن تركه يعني الفوضى في العالم والهلاك والدمار، وقد أثبتت بحمد الله البنوك الإسلامية زيف هذه الدعوى، حيث عملت بعيدة عن شبهة الربا والفائدة الربوية المحرمة بنص القرآن والسنة؛ ولذا يجب على من أراد تطبيق فكرة البنوك التعاونية النظر في هذا بعين الاهتمام؛ بل وعلى البنوك التعاونية التي تريد التطبيق الشرعي عدم الاعتداد بمؤشر سعر الفائدة وتأثيره في مستوى الربحية في الأدوات المالية الإسلامية؛ بل ليكن الاهتمام للضوابط الشرعية والأخلاقية، ويكفي عنه آلية معدل الربح في النظام الاقتصادي الإسلامي[1].

---

(١) انظر: المصرفية الإسلامية - الأساس الفكري، يوسف كمال (ص٤٥). تجربة بنك الفقراء، د. مجدي سعيد (ص٢١٦). الأرباح والفوائد المصرفية بين التحليل الاقتصادي والحكم الشرعي، أ.د. عبدالحميد الغزالي (ص١٥). الفائدة والربح وأدوات التمويل الإسلامية، د. درويش صديق جستنية: (ص١٠، ٢٩). النقود والبنوك والأسواق المالية، أ.د. يوسف الزامل وآخرون، (ص٢٦٥-٢٧٧).

الخاتمة

وفي خاتمـة البحـث لعل من المناسـب ذكر أهم النتائـج التي يمكن تلخيصها فيما يأتي:

١. تبين في تعريف البنك التعاوني أن أقرب تعريف له هو أنه منشأة رسـمية مالية تعاونية غير حكومية، يؤسسها أفراد تعاونيون أو جمعيـات تعاونية وفق نظام الاكتتاب التعاوني، ويقدم خدمات مصرفية كاملـة للأعضاء، بإجراءات ميـسرة وفوائد منخفضة وفق الرؤية التي وضعها المؤسسون وبإدارة ديمقراطية حقيقية، وفق رؤية تعاونية غير هادفة للربح في الأصل.

٢. كـما تبين أن المقصـود بالحركـة التعاونية هي مجموعـة المنظمات التعاونية الموجودة في البلد التي تشـكل بجميع أنواعها الهيكل العام للحركة التعاونية بغض النظر عن طبيعة نشاطها.

٣. كما تبين في تاريخ نشـأة هذه البنوك أنها ظهرت وبرزت بصورة واضحـة في أعقاب الثـورة الصناعية بأوربـا في منتصف القرن الثامن عشر كرد فعل للمسـاوئ الناجمة عن فشـل الرأسـمالية، خاصة بالنسبة للمزارعين والطبقة العاملة.

٤. كـما تبين أن من أهـم أنظمتها نظام فردريـك رايفايزن، ثم تلاه هرمان شـولس ديلتـش، ثم تلا ذلك فكرة بنـوك الفقراء، وقد تبين في موضعه الفرق بين هذه الأنظمة.

٥. كما ظهر لنا الاهتمام العالمي باعتماد الفكر التعاوني في مناهج التعليم.

٦. كما تبين أن مكونات البنوك التعاونية ثلاثة، وهي: الجمعيات التعاونية وحملة الأسهم التعاونية والإدارة التعاونية.

٧. كما تبين أن أهم وظائف البنوك التعاونية تقديم خدمات مالية وتجارية تعاونية، كما تبين تنوعها وكثرة أشكالها وصورها باختلاف أهدافها، كما تبين أن أنواع البنوك من حيث الهدف الربحي: ثلاثة أنواع:

(١) تجاري ذو أهداف ربحية.

(٢) تعاوني ذو أهداف ربحية غير مقصودة أصالة.

(٣) خيري غير ربحي ولو حقق بعض الأرباح للتشغيل، وهذه غير موجودة فيما أعلم ما عدا بنك الادخار في مصر الذي أوقف فجأة دون سبب واضح، ولعلها تطبق فيكون فيها خير عميم بإذن الله.

٨. كما تبين في تجارب الدول حجم العناية بهذه البنوك التعاونية، وحجم تأثيرها وفائدتها في مكافحة الفقر وإعانة المحتاجين، وقلتها للأسف في دول العالم الإسلامي التي يفترض أن تكون هي منبع التعاون والتراحم.

٩. كما تبين في مبحث الفروق: أوجه الشبه والاختلاف بينها وبين التجاري.

١٠. كما تبين في مبحث التأصيل الفقهي لعقد التعاون أن فيه ثلاث تخريجات، التخريج الأول: أنه عقد معاوضة: والتخريج الثاني: أنه من عقود التبرع: والتخريج الثالث: أنه عقد مستقل وتؤثر فيه النية، وأن أقوى الأقوال الثاني والثالث، والأقرب منهما -والله أعلم- هو القول الثالث.

١١. كما تبين في مطلب الأصل في عقد التعاون: أن الأصل فيه الصحة والإباحة.

١٢. كما تبين في مطلب الاكتتاب في البنوك التعاونية: أن الأصل فيه الجواز.

١٣. كما تبين في مطلب اقتطاع الاحتياطي: أنه للبنك التعاوني الإسلامي اقتطاع هذا الاحتياطي لحماية رأس مال البنك.

١٤. كما تبين في حكم اقتراض البنك التعاوني بفائدة سواء كان من قبيل الإيداعات (الحساب الجاري) أو كان قرضاً من جهة تمويلية حكومية أو تجارية: أنه قرض ربوي صريح، ولا يبرر هدف التعاون هذا القرض؛ بل يزيده تحريماً.

١٥. كما تبين تحريم شراء سندات البنوك التعاونية إذا كانت بصورة ربوية، وأن البديل الشرعي هو الصكوك الإسلامية التي قد تكون على شكل عقد مضاربة، أو نحوه من الصور الشرعية الجائزة.

١٦. كما تبين في مسألة ممارسة البنوك التعاونية الإقراض بفائدة: أنه من الربا الصريح، ولا يجوز للبنك ممارستها، وليس عذراً حاجة البنك للدعم المستمر من خلاله مداخيله، فلديه خيارات شرعية أخرى مربحة وجائزة مثل المشاركة والمرابحة للآمر بالشراء، وغيرها من الصيغ التي تمارسها البنوك الإسلامية، كما أن عقد التعاون ليس مبرراً؛ بل على العكس يزيده حرمة، فكل قرض جر نفعاً فهو ربا، ولا تستغل حاجة المحتاج بالربا؛ بل والمبالغة في الفوائد كما تفعل بعض البنوك التعاونية بحجة أنه تكلفة القرض، فتصل الفوائد أحياناً إلى أضعاف فوائد البنوك الربوية، والتعامل بالربا محرم

ومنه الفوائد الربوية في البنوك بالإجماع، وهو فتوى المجامع والهيئات الشرعية وعلماء العصر بلا نزاع، والتعاون لا يبرر التعامل به[1].

١٧. كما تبين الفرق بين بنوك التسليف التعاونية وبين جمعيات الموظفين بعدة فروق.

١٨. كما تبين في تكلفة القرض التوجهات الثلاثة، والصواب منها، وأنه لا يجوز أخذ تكلفة على القرض.

١٩. كما تبين في مسألة حماية حسابات الاستثمار في البنوك التعاونية أنه يفترض بالبنوك التعاونية التي تريد المنهج الشرعي أن تتجه إلى حماية حسابات الاستثمار من خلال الحلول الشرعية المباحة، مثل: التأمين التعاوني الحقيقي.

٢٠. كما تم عرض أحكام عدد من نوازل بنوك الفقراء.

التوصيات:

١. دعوة البنوك الإسلامية أن تتجه لخدمة الفقراء بالدرجة الأولى، كما تفعل بنوك الفقراء بالضوابط الشرعية.

٢. الدعوة إلى إنشاء اتحاد دولي إسلامي للبنوك التعاونية الإسلامية.

٣. الدعوة إلى إنشاء اتحاد دولي إسلامي للبنوك الخيرية الإسلامية.

٤. الدعوة إلى إنشاء بنك مركزي تعاوني للبنوك التعاونية الإسلامية.

٥. الدعوة إلى إنشاء فكرة البنوك الخيرية كمنافس للبنوك التعاونية والتجارية.

---

(١) انظر: الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، د. أحمد السالوس (ص٢٤٩).

٦. الدعوة إلى إنشاء مؤسسة محاسبية إسلامية متخصصة في وضع المعايير المحاسبية للبنوك التعاونية والخيرية الإسلامية.
٧. الدعوة إلى تأسيس مؤسسة مرجعية دولية للتعاونيات الإسلامية تضع المعايير المحاسبية، وتوجه المسار قانونياً وفق الشريعة الإسلامية.
٨. الدعوة إلى وضع لائحة قانون إسلامي نموذجي لتنظيم البنوك التعاونية الإسلامية على غرار قوانين البنوك الإسلامية التجارية.
٩. الدعوة لبحث علميات البنوك التعاونية على نمط فردريك رايفايزن في رسالة علمية.
١٠. الدعوة لبحث علميات البنوك التعاونية على نمط هرمان شولس ديلتش في رسالة علمية.
١١. الدعوة لبحث عمليات بنوك الفقراء في رسالة مستقلة.
١٢. الدعوة لبحث مؤسسات التمويل متناهي الصغر في رسالة علمية.
١٣. يقترح بحث أحكام تعاونيات القيمة الاسمية (بغير أسهم): (Par-value (or non-equity co-operatives لأهميته، ففي هذه الجمعيات لا يمتلك العضو حقوقاً في رأس المال، وتمتلك الجمعية المساكن التي يشغلها الأعضاء ملكية مشتركة، وتقوم بإدارتها إدارة ديمقراطية، وتحتفظ بما قد يطرأ من زيادة على قيمة الممتلكات نيابة عن الأعضاء جميعاً، وتظل استثمارات الأعضاء بقيمتها الاسمية[1].
١٤. يقترح بحث أحكام حكم جمعيات الملكية المشتركة (Partnership co-operatives): لأهميتها وحاجتها للبحث، وفي هذه الفئة من التعاونيات يجوز أن تتغير قيمة استثمارات

(١) انظر: أساسيات الإدارة العلمية للمنظمات التعاونية، د. كمال حمدي أبو الخير (ص٤٥٠).

الأعضاء أو مساهماتهم نوعاً ما؛ حسب التغيرات التي تطرأ على قيمة ممتلكات الجمعية أو مستوى سداد القروض، لكن لا يجري تقييم القيمة إلا في حالة ترك العضو للجمعية، وكانت جمعيات الملكية المشتركة في الأصل تمول بمجموع استثمارات الأعضاء، وبالقروض مقابل رهونات ولم تأخذ أي دعم، لكن حدث تغيير مؤخراً في الملكية المشتركة بسبب تزايد التكاليف، ومن أهم التغييرات تقسيم حقوق الأعضاء، والإيجار طويل المدى، وهو ما يستدعي قدراً أكبر من الدعم[١].

١٥. يقترح بحث عقد التعاون في رسالة علمية.

وفي ختام هذا البحث نحمد الله عز وجل على ما أعان ويسر وهدى، ونحمده آخراً كما استحق الحمد أولاً، وهو أهل الثناء والمجد، ونصلي ونسلم على نبي الرحمة والهدى محمد بن عبدالله عليه أفضل الصلاة والتسليم وعلى آله وصحبه ومن اقتفى أثره إلى يوم الدين.

(١) انظر: أساسيات الإدارة العلمية للمنظمات التعاونية، د. كمال حمدي أبو الخير (ص٤٥٠).

فهرس المصادر والمراجع:

١. الائتمان والمداينات في البنوك الإسلامية، عادل عبدالفضيل عيد، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧م.
٢. أثر التمويل متناهي الصغر، بحث منشور من قبل مؤسسة بلانيت فاينانس، مصر – شارع هارون – الدقي – الجيزة.
٣. أحكام الأوراق التجارية، د. سعد الخثلان، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.
٤. أحكام الأوراق النقدية والتجارية في الفقه الإسلامي، د. ستر الجعيد، مكتبة الصديق، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ.
٥. أحكام المعاملات، د.كامل موسى، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، هـ.
٦. الإحكام في أصول الأحكام، أبي محمد علي بن أحمد بن حزم الأندلسي، دار الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ.
٧. الاختيار لتعليل المختار، عبدالله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، تحقيق عبداللطيف محمد عبدالرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الثالثة، ١٤٢٦هـ–٢٠٠٥م.
٨. الاختيارات الفقهية اختارها علي بن محمد بن عباس البعلي، أحمد عبدالحليم بن تيمية الحراني أبوالعباس، تحقيق محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت.
٩. إدارة البنوك، د.زياد رمضان ود.محفوظ جودة، دار وائل للنشر، الطبعة الثالثة ٢٠٠٦م.
١٠. إدارة التمويل الأصغر في السودان، د. إصلاح حسن العوض، نشر بنك السودان المركزي، وحدة التمويل الأصغر.
١١. الادخار والائتمان التعاوني بين التمويل والإدارة المالية، د.كمال حمدي أبوالخير، مكتبة عين شمس، طبع عام ٢٠٠٠م، شارع القصر العيني – القاهرة.
١٢. الأرباح والفوائد المصرفية بين التحليل الاقتصادي والحكم الشرعي، أ.د. عبدالحميد الغزالي، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب – بنك التنمية، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
١٣. إرْشَادُ السَّالِك، عبدالرحمن شهاب الدين البغدادي، الشركة الإفريقية للطباعة.
١٤. أساسيات الإدارة العلمية للمنظمات التعاونية، د.كمال حمدي أبوالخير، مكتبة عين شمس، طبع عام ٢٠٠١م، شارع القصر العيني – القاهرة.
١٥. الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، د.عبدالحميد البعلي، مكتبة وهبة، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ.
١٦. الاستذكار، أبو عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ– ٢٠٠٠م، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض.
١٧. الأسهم والسندات وأحكامها، د.أحمد الخليل، نشر دار ابن الجوزي، الطبعة الثانية، ١٤٢٦هـ.

١٨. الأشباه والنظائر، عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.

١٩. أصول الفقه على منهج أهل الحديث، زكريا بن غلام قادر الباكستاني، دار الخراز، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.

٢٠. أضواء على الحركة التعاونية عالمياً ومحلياً، إعداد المستشار محمد الفاتح عبدالوهاب العتيبي، بحث ألقي في أكاديمية السودان للعلوم تاريخ ٧/ ٧/ ٢٠٠٩م في ندوة أقيمت بالكلية بمناسبة في إطار الاحتفالات باليوم العالمي للتعاونيات تحت شعار: «قيادة الانتعاش الاقتصادي العالمي من خلال التعاونيات».

٢١. إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبي عبدالله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م.

٢٢. أفضل مئة مؤسسة تمويل أصغر على مستوى العالم، تقرير صادر عن سوق تبادل معلومات التمويل الأصغر لعام ٢٠٠٧م، منشور في شبكة سنابل للتمويل الأصغر على الإنترنت.

٢٣. الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، د. أحمد السالوس، دار الثقافة، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.

٢٤. الاقتصاد التعاوني الزراعي، د. زكي محمود شبانه، دار المعارف، مصر، ١٩٦٥م.

٢٥. اقتصاديات التعاون - الجزء الأول في البنيان التعاوني، د.جابر جاد عبدالرحمن، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٨م.

٢٦. إكمال المعلم شرح صحيح مسلم، للقاضي عياض (٥/ ١٥٦).

٢٧. بحث الحسابات والودائع المصرفية للقري، في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد (٩)، الجزء (١) ٧٣٨.

٢٨. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، تأليف: زين الدين ابن نجيم الحنفي، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية.

٢٩. بحوث في الاقتصاد الإسلامي، د. علي محي الدين علي القره داغي، دار البشائر الإسلامية ١٤٢٧هـ.

٣٠. برنامج بنك SEWA للتمويل الأصغر للإسكان في الهند، بحث منشور على شبكة سنابل للتمويل الأصغر: Arabic.microfinancegateway.org/files

٣١. البطاقات المصرفية وأحكامها الفقهية، عبدالرحمن الحجي، رسالة ماجستير في قسم الفقه، كلية الشريعة بالرياض.

٣٢. بناء السلام من خلال التعاونيات، مقال في الأيام، الأربعاء ٢٩/ ٧/ ٢٠٠٨م بمناسبة اليوم العالمي للتعاون.

٣٣. بنك القرية، محمد عبدالمطلب وطارق أحمد، مكتبة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٩م.

٣٤. البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبدالله الطيار، دار الوطن، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.

٣٥. البنوك التعاونية، أحمد زكي الإمام، مكتبة عين شمس، القصر العيني.
٣٦. البنوك في العالم أنواعها وكيف تتعامل معها، جعفر الجزار، دار النفائس، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ.
٣٧. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ١٣١٣هـ.
٣٨. تجربة بنك الفقراء، د.مجدي سعيد، الدار العربية للعلوم، الطبعة الثانية، ١٤٢٨هـ.
٣٩. تجربة بنك بال فيكاس، بنك أطفال الشوارع، توم ديفيس، بحث منشور في منتدى منظمات المجتمع المدني العربي للطفولة بتاريخ ٢٧-٢٩ نوفمبر ٢٠٠٥م.
٤٠. تقرير عن صناعة التمويل الأصغر في الأردن، نشر شبكة التمويل الأصغر للبلدان العربية سنابل ٢٠٠٩م.
٤١. التلقين في الفقه المالكي، عبدالوهاب بن علي بن نصر الثعلبي المالكي أبو محمد، تحقيق: محمد ثالث سعيد الغاني المكتبة التجارية - مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.
٤٢. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبدالكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، ١٣٨٧هـ.
٤٣. تمويل المشروعات في ظل الإسلام، علي سعيد عبدالوهاب مكي، دار الفكر العربي، مصر.
٤٤. تهذيب اللغة، أبي منصور محمد بن أحمد الأزهري، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠١م.
٤٥. جمعية الموظفين، أ.د. عبدالله بن عبدالعزيز الجبرين، دار عالم الفوائد، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
٤٦. حاشية ابن عابدين: حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ابن عابدين، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.
٤٧. حاشية ابن قاسم على الروض المربع، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ.
٤٨. حاشية إعانة الطالبين، لابن شطا الدمياطي العبيد البكري، تحقيق: محمد العطار، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
٤٩. حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد)، سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، المكتبة الإسلامية، ديار بكر - تركيا.
٥٠. حاشية الخرشي (شرح مختصر خليل) لمحمد بن عبدالله الخرشي، دار الفكر.
٥١. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد عرفه الدسوقي، تحقيق: محمد عليش، دار الفكر، بيروت.
٥٢. حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، دار الفكر، بيروت-لبنان، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.
٥٣. الحاوي في فقه الشافعي، الماوردي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.

٥٤. حساب الوديعة الجارية، نايف بن سعود الحربي، بحث تكميلي في المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
٥٥. حكم الاستثمار في الأسهم، أ.د. علي محي الدين القره داغي، مطابع الدوحة الحديثة.
٥٦. الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.
٥٧. درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، تحقيق وتعريب: المحامي فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.
٥٨. دور الأسواق المالية في تدعيم الاستثمار طويل الأجل في المصارف الإسلامية، د. أشرف محمد دوابه، دار السلام، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
٥٩. دور البنوك التجارية في دعم القطاع الخاص: الغرفة التجارية والصناعية السعودية - الرياض (ص٨)، ١٤٠٨هـ.
٦٠. الربا والمعاملات المصرفية، د. عمر المترك، دار العاصمة، الطبعة الثانية، ١٤١٧هـ.
٦١. الرقابة الشرعية على أعمال المصارف الإسلامية، أحمد عبدالعفو مصطفى عليات رسالة ماجستير في جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين، ١٤٢٧هـ.
٦٢. روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.
٦٣. شرح النووي على صحيح مسلم، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٢هـ.
٦٤. شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٦م.
٦٥. صحيح البخاري (النسخة المطبوعة مع فتح الباري - مصور عن الطبعة السلفية)، تحقيق: العلامة عبدالعزيز بن عبدالله بن باز ومحب الدين الخطيب، محمد فؤاد عبدالباقي، دار الفكر.
٦٦. صحيح مسلم، عناية: محمد فؤاد عبدالباقي، إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الرياض.
٦٧. صناديق الاستثمار الإسلامية، عزالدين خوجة، من إصدارات دلة البركة.
٦٨. عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامية، أ.د. عبدالوهاب أبوسليمان، من إصدارات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية.
٦٩. العقود المالية المركبة، د.عبدالله بن محمد العمراني، كنوز أشبيليا، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
٧٠. العمل التعاوني تنمية مستدامة، بحث منشور في ملتقى الجمعيات التعاونية، إعداد عبدالله بن محمد الوابلي، منشور على موقع الملتقى.
٧١. العمليات البنكية، جعفر الجزار، دار النفائس، الطبعة الثانية، ١٤٠٧هـ.
٧٢. عمليات البنوك التجارية من الناحيتين المحاسبية والإجرائية. طالب فرج الله، مطابع معهد الإدارة العامة بالرياض، (ص٣٤)، ١٤٠٢هـ.

٧٣. غمـز عيون البصائر شرح الأشـباه والنظائر لابن نجيـم، والشرح للحموي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.
٧٤. الفائدة والربح وأدوات التمويل الإسـلامية، د. درويش صديق جسـتنية، مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبدالعزيز، ١٤٠٦هـ.
٧٥. فتاوى إسلامية، جمع: محمد المسند.
٧٦. الفتاوى الفقهية الكبرى، للهيتمي أحمد بن محمد بن حجر، المكتبة الإسلامية، تركيا.
٧٧. الفتـاوى الكبرى، شـيخ الإسـلام أبي العباس تقي الديـن أحمد بن عبدالحليـم بن تيمية الحراني، دار المعرفة، بيروت، قدم له: حسنين محمد مخلوف.
٧٨. فتـاوى اللجنـة الدائمة للبحوث العلميـة والإفتاء، جمع: أحمد بـن عبدالرزاق الدويش، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء.
٧٩. فتـح البـاري لابن حجـر، تحقيـق: العلامـة عبدالعزيز بن عبـدالله بن باز ومحـب الدين الخطيب، محمد فؤاد عبدالباقي، دار الفكر (مصور عن الطبعة السلفية).
٨٠. الفروع وتصحيح الفروع، محمد بن مفلح المقدسي أبي عبدالله، تحقيق: أبو الزهراء حازم القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
٨١. فقه المعاملات الحديثة، د. عبدالوهاب أبو سليمان، دار ابن الجوزي، الطبعة الثانية، ١٤٢٧هـ.
٨٢. القانون الأردني التعاوني، منشور على موقع البنك.
٨٣. قانون البنك المركزي المصري والجهاز المصرفي.
٨٤. قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي، نشر شركة الراجحي.
٨٥. قـرارات وتوصيـات مجمع الفقه الإسـلامي، ١٩٦، دار القلم، دمشـق، الطبعـة الثانية، ١٤١٨هـ.
٨٦. القروض المصرفية المتبادلة وتطبيقاتها المعاصرة، دراسة مقارنة، بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في المعهد العالي للقضاء، إعداد الباحث: فايز بن حسن أحمد قيسي.
٨٧. القواعـد، ابن رجـب الحنبلي، مكتبة نـزار مصطفى البـاز، مكة المكرمة، الطبعـة الثانية، ١٩٩٩م.
٨٨. كشـاف القنـاع عـن متن الإقناع، منصـور بن يونس بـن إدريس البهـوتي، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ.
٨٩. لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى.
٩٠. المبسوط، شمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت.
٩١. مجلة البحوث الإسلامية (الأمانة العامة لهيئة العلماء - الرياض) (ص٤١)، العدد الثامن صفر ١٤٠٤هـ.
٩٢. مجلة مجمع الفقه الإسلامي.
٩٣. مجموع الفتاوى، لشـيخ الإسـلام ابن تيمية، جمع وترتيب عبدالرحمن ابن قاسـم، الطبعة الأولى، ١٣٩٨هـ.

٩٤. محاسبة البنوك التعاونية، د.وليد ناجي الحيالي، دار الحامد.
٩٥. مراتب الإجماع لابن حزم، دار الكتب العلمية، بيروت.
٩٦. مسؤولية البنك التجاري عن أعماله المصرفية في الفقه والنظام، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في الأنظمة، إعداد الباحث محمد حافظ شعيب.
٩٧. المصارف الإسلامية، ضرورة حتمية، د. محمود محمد بابللي، المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ.
٩٨. المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د.عبدالرزاق رحيم الهيتي، دار أسامة، الأردن، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م.
٩٩. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، تأليف: أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت.
١٠٠. المصرفية الإسلامية –الأساس الفكري، يوسف كمال، دار النشر للجامعات، مصر، الطبعة الثالثة ١٤١٨هـ.
١٠١. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى السيوطي الرحيباني، المكتب الإسلامي، دمشق، ١٩٦١م.
١٠٢. معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة، محمَّد بنْ حسَيْن بن حَسنْ الجيزاني، الطبعة الخامسة، ١٤٢٧هـ.
١٠٣. معاملات البنوك الحديثة في ضوء الإسلام، د. علي السالوس، دار الحرمين الدوحة، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.
١٠٤. المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير، دار النفائس، عمان – الأردن.
١٠٥. المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، د. محمد رواس قلعه جي، دار النفائس، الطبعة الثالثة، ١٤٢٨هـ.
١٠٦. المعاملات المصرفية والربوية وعلاجها في الإسلام، نور الدين عتر، مؤسسة الرسالة، الطبعة الرابعة، ١٤٠٠هـ.
١٠٧. المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى – أحمد الزيات – حامد عبدالقادر – محمد النجار، تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة.
١٠٨. المغرب في ترتيب المعرب، أبوالفتح ناصر الدين بن عبدالسيد بن علي بن المطرز، مكتبة أسامة بن زيد، حلب، الطبعة الأولى، ١٩٧٩م.
١٠٩. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد الخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت.
١١٠. المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبي محمد، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.
١١١. منطقية أسعار الفائدة في التمويل الأصغر: مقال في:
112. www.cgap.org/gm/document-1.9.2433/DonorBrief_06_ar.pdf

١١٣. مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، محمد بن عبدالرحمن المغربي أبي عبدالله، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٨هـ.
١١٤. موقف الشريعة من البنوك وصندوق التوفير وشهادات الاستثمار، د. رمضان حافظ عبدالرحمن، دار السلام، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.
١١٥. موقف الشريعة من المعاملات المصرفية والبديل عنها، د. رمضان حافظ عبدالرحمن، مكتبة الطرفين، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ.
١١٦. النظام البنكي في المملكة العربية السعودية، د. عبدالمجيد محمد عبوده، إصدار معهد الإدارة.
١١٧. نظام مراقبة البنوك السعودية.
١١٨. النقود والبنوك والأسواق المالية، أ.د. يوسف الزامل وآخرون، إصدار الجمعية السعودية للمحاسبة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
١١٩. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، دار الفكر للطباعة، بيروت، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.
١٢٠. النوافذ الإسلامية في المصارف الربوية، بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن، إعداد: محمد بن أحمد بن عبدالمحسن العوهلي.
١٢١. الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام، د. حسن الأمين، دار الشروق، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ.
١٢٢. الوديعة الثابتة في البنوك - بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في السياسة الشرعية، سامي بن سعيد الزهراني.

مواقع الشبكة العالمية:

١. بنك سيوا التعاوني الهندي، بحث منشور على الشبكة العالمية:
Arabic.microfinancegateway.org/files.
http://www.agfund.org/asp/arabic/the_winners_2005.asp.
www.wikipida.com

٢. موقع إسلام أون لاين: www.islamonline.net

٣. موقع البنك الدولي http://www.albankaldawli.org/

٤. موقع التشريعات الأردنية الرسمي على الشبكة العالمية.

٥. الموقع الرسمي: www.jak.se

٦. الموقع الرسمي لبنك جرامين.

٧. الموقع الرسمي للحلف الدولي.

٨. موقع بنك التنمية على الشبكة العالمية. http://www.isdb.org/

٩. موقع شبكة سنابل.

المراجع باللغة الإنجليزية:

1. Annual Report 2008.on. www.grammenbank.com
2. Expanding Microcredit Outreach to Reach , Muhammad Yunus.on. www.grammenbank.com
3. Social Business Entrepreneurs Are the Solution Muhammad Yunus.on. www.grammenbank.com

محتويات البحث:

تمت بحمد الله